J. pract.
958 r
Rogge

<36600145280016

<36600145280016

Bayer. Staatsbibliothek

J. pract. 258 r

Rogge

112

Ueber

das Gerichtswesen der Germanen.

Ein Germanistischer Versuch

von

Dr. Karl August Rogge,
Privatdocenten der Rechtswissenschaft an der Universität
zu Königsberg.

Halle,
in der Gebauerschen Buchhandlung.
1820.

7 B

BIBLIOTHECA
REGIA
MONACENSIS

Vorrede.

In dem so gar mangelhaften Inhalte der aufgeschriebenen Volksrechte der alten Germanen bilden einen Hauptbestandtheil Bestimmungen über den Proceß, der in allen jenen Volksgesetzen vielfach berührt wird. Aber auch hier sind diese Quellen so fragmentarisch, daß eben der Altgermanische Proceß mehr, als irgend ein Theil der Deutschen Alterthümer, unsern Blicken verhüllt ist [1]). Und gerade hier scheint eine nähere Erforschung noch aus manchen andern Gründen, als wegen jenes Dunkels, höchst anziehend. Was mich aber bewogen hat, bei meinem Germanistischen Quellenstudium dem Gerichtswesen eine besondere Aufmerksamkeit zu widmen, war weder irgend eine vorgefaßte Neigung, noch die Hoffnung Entdeckungen zu machen; sondern der unerträgliche Anstoß, den mir fast jede Stelle gab,

1) Nach dem Urtheil eines Kenners, meines verehrten Lehrers Eichhorn. S. dessen Deutsche Staats- und Rechtsgeschichte, 2te Ausg. S. 217. Note a. „Die ganze Lehre vom Beweise in den ältesten Deutschen Gerichten ist äußerst dunkel und bestritten."

wo das gerichtliche Verfahren berührt ist. Denn das hierüber Gesagte schien mir oft so ganz und gar vernunftlos, daß ich in einer Art von Verzweiflung nur die Wahl zu haben glaubte, entweder eine gänzliche Unzuverlässigkeit des Textes unserer Handschriften, oder eine absolute Principlosigkeit in diesem Theile der Germanischen Rechtsalterthümer anzunehmen. Nur ein Paar Beispiele aus der Menge gegriffen mögen zum Belege dienen. Wenn von einer zu büßenden Verletzung die Rede ist, stellen die Germanischen Gesetze dem Verletzer gewöhnlich diese sehr bestimmte Alternative, daß er entweder mit soviel Schillingen dafür büße, oder mit soviel Männern schwöre, er habe es nicht gethan [2]), ohne auch nur ein einziges Mal darauf Rücksicht zu nehmen, daß die Anklage ganz grundlos und unerwiesen sein konnte, für welchen Fall es ja ungereimt scheint, wenn der Angeklagte sich noch reinigen mußte, oder umgekehrt, daß die Anklage vollkommen erwiesen war, so daß auch der Beklagte vernünftiger Weise nicht noch zum Reinigungseide zugelassen werden durfte. Wollte man hiegegen einwenden, jenes wäre bloß, wunderlich genug, ein durchweg herrschender Mangel des Ausdrucks, bei welchem die eben angegebenen Einschränkungen stillschweigend vorausgesetzt werden müßten, so kann ich andere Stellen anführen, in denen es ganz klar gesagt

2) .. solvat solidos 40, aut cum XII iuret; auf diese Weise drücken sich jene Gesetze unzählige Male aus.

ist, daß, ungeachtet der vorhandenen Zeugen eines Verbrechens, dennoch der Verbrecher zum Reinigungseide zugelassen werden müßte, und nicht einmal nothwendig er selbst, sondern auch sein nächster Anverwandter [3]). Dagegen gab es aber wieder einen andern Fall, in welchem nicht der Angeklagte zum Reinigungseide, sondern der Kläger zum Erfüllungseide gelassen wurde, nämlich wenn dieser ohne alle Zeugen jenen auf Diebstahl oder dergleichen ertappt und gebunden vor Gericht gebracht hatte [4]). In allem diesen scheint der baare Unsinn am Tage zu liegen. Und dies ist um so verdrießlicher, da alle Germanisten und Erklärer der Volksgesetze hieran nicht den leisesten Anstoß gefunden haben, sondern so dabei vorübergehen, als ob alles klar wäre. Liest man die Beschreibungen, die Manche uns von dem gerichtlichen Verfahren der alten Germanen geben, so kann man auch nicht von ferne auf den Gedanken kommen, daß die alten Volksrechte so wunderliche Dinge, als die eben berührten, enthalten sollten: es wird vom onus probandi, von Exceptionen (im unrömischen Sinne), ja selbst von der Edition der Klagen gesprochen, daß man glauben möchte, im Ganzen sei es, mit manchen wichtigen Modificationen, in einem Germanischen Gerichte ebenso nach den Regeln eines vernünftigen

---

3) z. B. Lex Ripuar. T. 41. c. 3.

4) Lex Rip. T. 41. c. 1. Die testes, von denen hier die Rede ist, sind nicht Zeugen, sondern Eideshelfer, wie in der Abhandlung selbst gezeigt werden wird.

Processes hergegangen, wie vor dem Römischen Prätor oder dem von ihm instruirten Judex [5]).

Das gerichtliche Verfahren der alten Germanen, soweit es die Stelle eines Beweisverfahrens vertrat, ist daher der Zielpunkt dieser Abhandlung, und war beim Entstehen derselben ihr einziger Gegenstand. Den im Titel bezeichneten Umfang hat dieser dadurch gewonnen, daß mich die Begründung meiner Ansichten über jenen Punkt auf andre neue Ideen führte über das ganze Gerichtswesen, ja zum Theil über das ganze Volksleben der alten Germanen, die ich nicht füglich einschalten, oder in Noten beibringen konnte. — Denn meine ununterbrochene Aufmerksamkeit auf den oben angedeuteten Theil der Germanischen Volksrechte blieb nicht ohne Erfolg; sie führte mich auf eine sehr durchgreifende Grundansicht, die mir den Schlüssel zu allen jenen Räthseln gab, die mich wenigstens vollkommen befriedigt: zu der Ueberzeugung, daß die Germanen gar kein Beweisverfahren gekannt haben, sondern nur ein gerichtliches Verfahren, welches die Stelle von jenem vertrat, und zwar auch auf bestimmten und höchst einfachen Principien beruhete, aber auf ganz andern, als welche in einer Metaphysik des Processes zum Grunde gelegt werden müssen; nicht einmal das Bedürfniß eines wirklichen Beweisverfahrens war

4) Vgl. vorzüglich Heineccii elementa iur. Germ. Tom. II. Lib. 3.

bei den alten Germanen vorhanden. Das Befremdende dieser Ansicht verliert sich, wenn man von dem Glauben an den edeln Charakter und vor Allem an die unbedingte Wahrheitsliebe unserer Altvordern in dem Maaße erfüllt ist, als ich es bin. Diesen Glauben wünschte ich jedem Leser gegenwärtiger Schrift schon durch diese Vorrede einzuhauchen, bis in der Abhandlung selbst Beweise ihn dazu zwingen werden.

Durch diese Vorbemerkungen scheint das Unternehmen, diesen Versuch bekannt zu machen, ja wohl gerechtfertigt; für mich, oder vielmehr für meinen Gegenstand, ist es aber noch ein besonderes Bedürfniß. Nämlich in gewissen Fällen ist man in nichts so sehr befangen, als in seinen eigensten Ideen: dies ereignet sich in historischen Wissenschaften. Was man, gleichsam von einer untrüglichen Ahndung getrieben, glaubt finden zu müssen, findet man auch leicht in den Monumenten der Vorwelt, die sich nur zu oft verschieden ausdeuten lassen. Darum habe ich, je lebendiger ich von meinen Ansichten überzeugt bin, um so mehr Ursache zu befürchten, daß ich Manches übergangen sein werde, was mir scheinbar entgegensteht, und in manchen Beweisstellen auch mehr gefunden haben mag, als in ihnen liegt. Ich kann nur dafür stehen, daß ich absichtlich nichts übergangen bin, und nichts zum Besten meiner Vorstellungsart verdeutet habe. Berichtigungen, die ich von Kennern erwarte, werden mich daher zum aufrichtigsten Danke verpflichten.

Zur Gewinnung des richtigen Standpunkts für die Beurtheilung dieser Schrift von einer Seite, erlaube ich mir hier einige Worte über die eigenthümlichen Schwierigkeiten, die für mich in der Beschaffenheit der alten Germanischen Rechtsquellen gelegen haben.

Bekanntlich sind für den Germanisten die alten Sammlungen der Volksrechte von sehr verschiedenem Werthe: in keinem Theile dürfte dies aber so sehr der Fall sein, als bei dem hier behandelten Gegenstande. Die neuen Verhältnisse und Ansichten, in welche die Germanischen Völker durch Gründung ihrer neuen monarchischen Staaten und zwar auf Römischem Boden, durch die Bekehrung zum Christenthume hineingeriethen, und in denen sie sich zum Theil schon befanden, als jene Rechtssammlungen abgefaßt wurden; ferner das nahe und lebendige Verkehr mit einer civilisirten Welt, welches in gewissem Sinne noch mehr als die Belehrungen der christlichen Priester in ihren Köpfen Licht aufdämmern ließ, und zugleich sie von ihrer uralten, einfältigen und treuherzigen Denkart entfremdete, — dieses alles mußte gerade am gerichtlichen Verfahren zuerst seine Wirkungen äußern. Bis dahin befand sich dasselbe außer allem Einflusse einer Staatsgewalt lediglich in den Händen der streitenden Theile selbst. Wie konnte dies fortdauern, sobald in der Entwickelung der monarchischen Gewalt nur einige Stufen erstiegen waren, und man namentlich eine ganz neue Art von Verletzungen, die Beleidi-

gung der Majestät, kennen lernte? In diesem Punkte offenbaren sich daher schon in einigen Volksgesetzen Abänderungen des Altgermanischen Verfahrens. Einen viel bedeutendern Einfluß erfuhr aber die uralte Praxis des Eides durch die Glaubenslehren der christlichen Religion. Als Heiden ahneten die Germanen noch nichts von dem Seelenverderben, worein sich der Meineidige stürzt, und dennoch kommen wissentlich falsche Schwüre bei ihnen ganz unstreitig viel seltener vor, als späterhin. Die hier zu entwickelnden Urgermanischen Ideen finden sich daher in ihrer ganzen Reinheit nur in den allerunvermischtesten der Germanischen Volksrechte. In den Allemannischen und Baierischen Gesetzen zeigt sich schon der Einfluß einer höchsten Staatsgewalt und einer christlich-religiösen Bedenklichkeit wegen des Eides; in den Burgundischen wird schon Klage über den häufig vorkommenden Meineid geführt, und diesem vorzubeugen gesucht: eine ähnliche Ruchlosigkeit, frevelhafter Gebrauch des Zweikampfs, nöthigte schon die ältern Gesetzgeber der Lombarden zu neuen Bestimmungen; in den Westgothischen Gesetzen läßt sich fast keine Spur mehr vom alten Germanischen Gerichtsverfahren erkennen, die ich daher auch ganz unberücksichtigt lassen muß. Alle diese, wie ich annehme, spätern Bestimmungen kündigen sich aber gar nicht, gleich den Justinianeischen Constitutionen, als ein neues Verdienst um das Heil der Menschheit an, indem sie etwa das bis dahin bestandene Recht ausdrücklich verwärfen; und insofern

kann auch aus ihnen keineswegs überall rückwärts auf das Ursprüngliche geschlossen werden. Das Meiste muß davon abhängen, zu welchem Grade innerer Wahrscheinlichkeit es mir geglückt ist, meine Ansichten über das Ursprüngliche zu erheben. Diese Wahrscheinlichkeit, muß ich gleich hier bitten, nicht bloß nach dem Beweise, der einzeln für jede einzelne Behauptung geführt werden wird, sondern weit mehr aus dem Ganzen zu ermessen, aus dem Zusammenhange alles Einzelnen unter einander. Hieran ist die Beschaffenheit der alten Germanischen Rechtssammlungen Schuld, die wie die Trümmern eines Riesengebäudes vor uns liegen, und im Einzelnen angeschaut ohne Sinn und Form erscheinen. Hätten wir bloß zwei oder drei von jenen Rechtsbüchern, aus diesen ließe sich so gut wie gar nichts schöpfen; ihre größere Anzahl und ihre Mannigfaltigkeit aber macht Zusammenstellungen möglich, aus denen man endlich den erhabenen Geist erkennt, der da gewaltet hat.

Geschrieben Königsberg d. 25. Mai 1820.

Inhalt.

Erstes Kapitel. Germanische Freiheit.

§. 1. Fehderecht . . . . Seite 1
§. 2. Wehrgeld. Compositionenrecht . . — 5
§. 3. Vergleichung des Fehde- und Compositionenrechts — 7

Zweites Kapitel. Genossenschaften und Frieden der Germanen.

§. 4. Einleitung . . . . . . — 18
§. 5. Verhältniß der Volksgewalt zur Freiheit der Germanen — 19
§. 6. Gesammtbürgschaft . . . . — 25
§. 7. Charakteristik des Germanischen Volksfriedens — 29
§. 8. Markgenossenschaft. Markfrieden . . — 38

Drittes Kapitel. Germanische Gerichtsverfassung.

§. 9. Von der richterlichen Gewalt nach der Germ. Volksverfassung . . . . . . — 45
§. 10. Competenz der verschiedenen Germ. Volksgerichte — 50
§. 11. Entstehung der persönlichen Rechte . . — 52
§. 12. Angelsächsischer Freoborg und Fränkisches Contubernium — 59
§. 13. Von der Urtheilfindung: 1) nach den Fränkischen Volksgesetzen . . . . — 66
§. 14. — 2) nach den Baierischen und Allemannischen Gesetzen . . . . . . — 77
§. 15. Anfechtung des gefundenen Urtheils . . — 88

Gerichtliches Verfahren der Germanen.

§. 16. Kannten die Germanen ein Beweisverfahren? — 93

Viertes Kapitel. Von den Germanischen Zeugen und Urkunden.

§. 17. In wie weit Zeugen statthaft waren . . — 96
§. 18. Nachbarzeugen . . . . . — 99
§. 19. Erwählte Zeugen . . . . — 102
§. 20. Zeugen bei Geschäften . . . — 104

§. 21. Zeugen bei processualischen Handlungen Seite 106
§. 22. Feierliche Erklärung der Unschuld vor Zeugen — 108
§. 23. Fähigkeit zum Zeugnisse . . . — 110
§. 24. Beruf zum Zeugnisse . . . — 114
§. 25. Verpflichtung zum Zeugnisse . . — 118
§. 26. Form des Zeugnisses . . . — 120
§. 27. Kraft des Zeugnisses . . . — 123
§. 28. Zeugen als Theidingsleute . . . — 128
§. 29. Germanische Urkunden . . . — 132

Fünftes Kapitel. Von den Germanischen Eideshelfern.

§. 30. Allgemeine Betrachtung derselben . — 136
§. 31. Wer konnte sich durch Eideshelfer vertheidigen? — 147
§. 32. Anzahl der Eideshelfer . . . — 156
§. 33. Fähigkeit und Beruf zur Eideshilfe . — 163
§. 34. Form des Eides mit Eideshelfern . . — 174
§. 35. Juristisches Band zwischen dem Kläger, dem Beklagten und den Eideshelfern . . . — 179
§. 36. Gebrauch der Eideshelfer außer dem Reinigungseide — 186

Sechstes Kapitel. Von den Gottesurtheilen.

§. 37. Allgemeine Betrachtung . . . — 195
§. 38. Vom Zweikampfe . . . . . — 204
§. 39. Von den Ordalen . . . . — 209

Siebentes Kapitel. Darstellung des gerichtlichen Verfahrens der Germanen im Zusammenhang.

§. 40. Criminalproceß . . . . — 212
§. 41. Germanisches Vindicationsverfahren . — 224

Achtes Kapitel. Spätere Aenderungen des alten Germanischen Gerichtsverfahrens.

§. 42. Frühester und nothwendiger Einfluß neuer Verhältnisse und Ideen . . . . . — 231
§. 43. Anordnungen Karls des Großen . — 239
§. 44. Ursprung der Geschwornen-Gerichte . — 242

Erstes

BAYERISCHE STAATS-BIBLIOTHEK MUENCHEN

Erstes Kapitel.

Germanische Freiheit.

§. 1.

Fehderecht.

Die Germanische Freiheit, mit deren Betrachtung ich den Anfang dieser Untersuchung mache, weil ohne eine klare Vorstellung von ihr sich die eigentliche Bedeutung der Germanischen Gerichte gar nicht verstehen läßt, kann man von zwei verschiedenen Seiten auffassen: insofern sie das Verhältniß des Einzelnen zum Volke, und des Einzelnen zum Einzelnen bestimmte. Von jener Seite angesehen war sie der Antheil, den jeder Freie an der Volksgewalt hatte, wofür der von Möser gewählte und sehr bezeichnende Ausdruck: gemeine Ehre, im Gegensatze der höhern Ehre des Adels, bekannt genug ist. Wir ziehen hier aber jenen Begriff von der andern Seite in Betracht, als das Verhältniß der einzelnen Freien zu einander. — So aufgefaßt bestand die Germanische Freiheit mit einem Worte darin, daß jeder Freie thun durfte, wozu er den Willen und durch die Hilfe seiner Verwandten und anderer Freunde die Kraft hatte. Der Arm des Germanen konnte nur durch den stärkeren Arm seines Gegners überwunden,

nie aber durch die zwingende Gewalt einer Obrigkeit unmittelbar gehindert werden. Ebenso erkannte auch das ernstlich ausgesprochene Wort eines Freien keine Herrschaft über sich an: durch keine Autorität konnte ihm an Glaubwürdigkeit etwas gegeben oder genommen werden; ein Vorrecht, dessen ganzer Inhalt erst durch die Entwickelung des Germanischen Gerichtsverfahrens klar werden kann. Einer so mächtigen Freiheit war freilich nur ein Volk von sehr edler Natur fähig, weil hier Mißbrauch sich von selbst durch Verlust bestrafen mußte. — Das einzige, aber auch ganz unbedingt herrschende Princip bei unsern Vorfahren, war die Sitte [1]).

Diesen Vorzug der Germanen oder ihre Freiheit von der privatrechtlichen Seite betrachtet, pflegt man das Fehderecht zu nennen, womit angedeutet wird, daß sie ihre Streitigkeiten mit bewaffneter Hand entscheiden durften [2]). Ueber diesen Ausdruck bedarf es einer

1) Plusque ibi boni mores valent quam alibi bonae leges. Tac. G. c. 19. Diesem großherzigen und scharfblickenden Beobachter unserer Vorfahren muß man, nach meiner festen Ueberzeugung, so oft er von ihren Sitten spricht, nicht von Verfassung und Recht, wo römische Begriffe ihn öfters befangen halten, unbedingt vertrauen, und was er von ihnen rühmt, im tiefsten Sinne seiner Worte ergreifen, oder man mißversteht Alles. Nur so kann Tacitus namentlich zur Erklärung des Germanischen Gerichtsverfahrens dienen.

2) Daß dem wirklich so war, meldet Velleius Paterc. Hist. Rom. L. 2. c. 118. aus dem Munde der Germanen selbst. Unter den verstellten Aeußerungen, wodurch sie den Varus, der ein ordentliches Tribunal unter ihnen errichtet hatte, berückten und in Sicherheit setzten, führt er auch an, sie hätten ihm gedankt: quod *solita armis discerni jure terminarentur*. — Tac. G. c. 21. erwähnt zwar nur der Rache, die die Verwandten eines Erschlagenen übten, und der Feindschaften ganzer Familien im

Bemerkung. Ein Recht war jener Vorzug der Freiheit allerdings, insofern als der Germane sich ihn als ein Recht, als eine nur ihm gebührende Befugniß dachte. Praktisch aber hatte das Fehderecht mit einem Rechte (ius) gar nichts gemein, weil es keine öffentliche Gewalt gab, und ohne Zerstörung desselben auch keine geben konnte, die den Einzelnen in seiner Ausübung schützte. Es war also die Germanische Freiheit oder das Fehderecht eine bloße Gewalt, in deren Besitz die Natur nur die freien Germanen gesetzt hatte; eine gemeine Macht im Gegensatze der höhern Macht des Adels.

Der Veranlassungen, bei welchen der Germane sich seiner Freiheit bediente, gab es aber nur gewisse: alle Verletzungen, die ihm an Leib, Ehre und Gut zugefügt wurden, und vor allem die Tödtung eines Blutsfreundes: also solche Fälle, die in einem gebildeten Staate als Criminalsachen ausgezeichnet werden. Dagegen eigentliche Rechtsstreitigkeiten, d. h. Fragen über das Daseyn und die Wirkungen von Rechtsverhältnissen, als des Eigenthums oder einer contrahirten Schuld, wurden immer nur auf gerichtlichem Wege entschie-

Allgemeinen: aber auch nach ihm muß das Fehderecht als eine ganz unbeschränkte Befugniß jedes Freien gedacht werden, weil es, seiner Beschreibung zufolge, nur im Heere und in der Volksversammlung ein ius coërcendi gab, welches die Priester ausübten. Dies alles ist zwar anerkannt, aber man pflegt auf die nothwendige Folge, die sich hieraus ergiebt, keine Rücksicht zu nehmen; daß nämlich für die Fälle, wo die Fehde der Sitte zufolge zulässig war, eine richterliche Entscheidung in unserm Sinne rein unmöglich war: es konnte hier nur Friedensschlüsse und eine Friedensvermittlung geben.

den [3]). Darum stand auch der öffentlichen Gewalt der Zutritt zum Vermögen eines Freien offen, niemals aber zu seiner Person, außer wenn er gegen das ganze Volk verrätherisch gehandelt, oder sich der Feigheit oder eines unnatürlichen Verbrechens schuldig gemacht hatte, was ihn als einen Schandfleck brandmarkte, der aus dem Volke vertilgt werden mußte [4]).

Nennen wir daher das Fehderecht, unsern Begriffen zu gefallen, ein Strafrecht, so war es das roheste, welches sich denken läßt. Der Beleidigte in Verbindung mit seinen wehrhaften Blutsfreunden und andern Freien, die sich an ihn anschließen wollten, verfolgte den Verletzer mit seinem Anhange in den Tod, oder seine siegende Hand legte ihm nach Recht des Siegers eine willkührliche Genugthuung auf; oder aber der angegriffene Theil hatte Macht genug zum Widerstande, und entging der Strafe ganz und gar. Hier aber muß man sich eben die Herrschaft der Sitte unendlich groß denken, so daß wenigstens ein offenbarer Mörder oder Räuber niemals in diesen günstigen Fall kommen konnte. Ohne die Annahme einer solchen volksthümlichen Denkungsweise, nach der sich in jedem wichtigern Falle eine öffentliche, durchaus entscheidende Meinung über die Rechtmäßigkeit oder Unrechtmäßigkeit einer Fehde bildete, müßte man das Fehderecht für eine Lüge der Geschichte erklären: in weniger als einem halben Jahrhunderte hätte die freie Volksverfassung verschwinden müssen.

---

3) Eichhorns Deutsche Staats- und Rechtsgeschichte, 2te Ausg. Th. 1. S. 213 fg.

4) Tac. G. c. 12.

In einem solchen Privatkriege zeigte sich zugleich das Germanische Familienrecht von seiner wichtigsten Seite; eine Deutsche Familie war eine Verbindung blutsbefreundeter Personen zu gegenseitigem Schutze und gemeinschaftlicher Rache [5]), also eine Vereinigung, die viel Aehnliches mit einem Volke hatte [6]): wie zwei Völker standen sich in einer Fehde zwei Familien gegen einander über, und das Altgermanische Criminalrecht ist eher mit einem Völkerrechte als mit einem Strafrechte nach unsern Begriffen zu vergleichen. Man kann daher die Germanische Freiheit in ihrer Ausübung als ein Familienrecht ansehen, ähnlich der Heeresmacht eines Volkes.

§. 2.

Wehrgeld. Compositionenrecht.

Neben dem Fehderechte finden wir, daß bei den Germanen noch eine andere Gewohnheit in Uebung gewesen ist, die sich so wie jenes auf Verletzungen bezog. Ein Beleidigter pflegte für die ihm zugefügte Verletzung oder für das Blut seines erschlagenen Verwandten eine Sühne oder Buße von gewisser Größe zu fordern, und der Verletzer ihn mit einer solchen Gabe zu versöhnen.

---

5) Eichhorns Deutsche St. und R. Gesch. Th. 1. S. 147. — Tac. G. c. 21. Suscipere tam inimicitias, seu patris, seu propinqui, quam amicitias *necesse* est. Aus diesen amicitiae folgt, daß auch andre befreundete Freie außer den Anverwandten an einer Fehde Theil zu nehmen pflegten.

6) Eine Familie war das zu einem Heerde gehörige Volk; daher heißt im Altfrisischen der Familienheerd Liodgardi, d. h. Volksheerd. S. das Asegabuch, herausgegeben von Wiarda. 1805. S. 88. §. 4. und die Anmerkung des Herausgebers.

Die Bezeichnung der Germanischen Volksgesetze ist für jede Buße Compositio, Widrigildum, d. h. Gegengeld, Vergeltung, für die Sühne des Mordes Leudis oder Leodis, womit meistens, jedoch nicht durchaus, Werigildum, Wehrgeld gleichbedeutend ist [7]). Folgendes läßt sich zur Beurtheilung der Natur des Wehrgeldes oder der Compositionen als Grundlage annehmen:

1. Die Forderung und Bezahlung desselben konnte unmöglich neben der Ausübung des Fehderechts vorkommen; denn bei diesem hing Alles, sowohl das Recht auf eine Sühne, als die Größe derselben, vom Siege und der Willkühr des Siegers ab. Es liegt also in dem Compositionenrechte eine Beschränkung des Fehderechts.

2. Das Fehderecht kann man nur für etwas Ursprüngliches halten, weil es die rohe Naturkraft selbst ist. Dennoch muß auch das Wehrgeld für ein ursprüngliches Institut angenommen werden, weil schon Tacitus seiner erwähnt [8]), und in den ältesten Volksliedern, die nach der Natur aller Volkspoesie für Zeugen einer viel frühern vorhistorischen Zeit gelten müssen, sich eine be-

7) Die Lex Fris. T. 10. und T. 22. c. 57. nennt die Buße für Hand und andre Glieder von gleichem Werthe Werigildum. Der gemeinschaftliche Begriff dieses Wortes in den verschiedenen Anwendungen ist, daß es das Maaß der übrigen Compositionen bedeutet, eine volle Buße: so besteht nach Friesischem Rechte die Leudis aus mehreren Wehrgeldern.

8) Tac. G. c. 21. Luitur etiam homicidium *certo* armentorum vel pecorum *numero*.

stimmte sinnliche Vorstellung von der Größe einer zu fordernden Sühne findet [10]).

3. Weil das Wehrgeld eine bestimmte Größe hat, so kann die Forderung darauf auch nur als ein wahres Recht, Jus, gedacht werden, nicht als bloße Willkühr und der Ausspruch roher Gewalt, wie die Forderungen eines Siegers. Es muß also auch bei den Germanen von jeher eine höhere Gewalt gegeben haben, als die Freiheit des Einzelnen, in der jenes Recht seinen Schutz hatte. Diese höhere Gewalt lag in der Volksverbindung, von der das Compositionenrecht gerade die wichtigste praktische Seite für den einzelnen Freien war. Wie diese beiden Gewalten, Germanische Freiheit und Volksgewalt, neben einander bestehen konnten, in welchen Punkten jene durch diese unter einen Zwang zu stehen kam, ohne doch selbst zu verschwinden, diese Frage wird im folgenden Kapitel beantwortet werden.

§. 3.

Vergleichung des Fehde- und Compositionenrechts.

Vergleicht man hiernach beide Rechte, das Fehde- und das Compositionenrecht, wenn man das erstere so nennen will, mit einander, so ergibt sich folgendes Verhältniß zwischen ihnen: beide sind historisch betrachtet gleich alt, beide ursprünglich; in der Idee aber ist das Fehderecht das ältere, nämlich das beschränkte und vorausgesetzte. Genau dasselbe Verhältniß, in welchem

10) Vgl. Grimm über eine Altgermanische Art der Mordsühne. Zeitschrift für geschichtl. Rechtswiss., von Savigny, Eichhorn, Göschen. B. 1. S. 329 fgg.

die beiden Gesellschaften zu einander stehen, wovon jene Rechte die wichtigste praktische Seite bildeten; geschichtlich sind Familie und Volk gleich alt, und doch ist die Familie das bei der Volksverbindung Vorausgesetzte. — Also ungeachtet jener beiderseitigen Ursprünglichkeit muß man sich doch das Wehrgeld als das aus dem Fehderechte Hervorgegangene, durch die beschränkende Volksgewalt Erzeugte, und die Stelle von jenem Vertretende denken. — Dieser Zusammenhang, wonach die Compositionen in ihrem innersten Wesen sich auf die Fehde beziehen, läßt sich aus den Germanischen Volksgesetzen zur vollkommnen Evidenz nachweisen, was jetzt geschehen soll. Der Nutzen einer solchen Betrachtung für meinen Hauptzweck wird sich unten aus Anwendungen davon hinreichend ergeben.

1. Schon der Ausdruck, womit in allen Germanischen Gesetzen dasjenige, was der Verletzer dem Verletzten zu geben hatte, bezeichnet wird, Compositio, deutet ganz klar auf die Fehde hin, die dadurch gütlich beigelegt, componirt werden sollte. Oefters heißt es auch, componere propter faidam, oder gar faidam require statt compositionem requirere [11]).

2. Das Fehderecht war der Vorzug der Freiheit: daher hatten auch nur Freie ein Recht auf eine Composition. Zwar setzen die Volksgesetze meistens auch für die Tödtung und manche andere Verletzungen eines Unfreien

---

11) Legg. Rotharis Reg. Langob. c. 188. — componat pro anagrip. solidos 20 et *propter faidam* alios 20.; ebenso c. 190. und Legg. Liutprandi Reg. Lang. L. 6. c. 74. — *faida* et anagrip. non requiratur.

eine Buße fest, was aber gar keinen andern Sinn hat, als wenn sie manche Hausthiere, Jagdhunde, Falken u. a. besonders auszeichnen und ihnen ein bestimmtes Wehrgeld beilegen [12]; d. h. diese Genugthuung kam weder ihnen noch ihren Erben zu, sondern dem Herrn, als dem eigentlich Verletzten, der allein eine Fehde darum hätte erheben können [13]. Eine Sühne an einen Unfreien gezahlt, an welchem nichts zu versöhnen war, da er sich nicht rächen konnte, würde gar keinen Sinn gehabt haben. — Hiervon darf jedoch eine sehr merkwürdige Ausnahme nicht verschwiegen werden. Bei den Frisen fielen von dem Wehrgelde eines erschlagenen Liten zwei Drittel an den Herrn und ein Drittel an die Verwandten des Getödteten [14]. Diese particuläre Abweichung ist aber so weit entfernt, die oben aufgestellte

---

12) Lex Baiuvar. T. 19. 20. — Lex Fris. T. 4. c. 4—8.

13) Lex Baiuv. T. 4. De liberis qui per manum dimissi sunt liberi, quomodo componantur. — Cap. 11. Si eum occiderit, *componat eum domino suo* cum 40 solidis. Dies galt also bei einem Unfreien der edelsten Klasse, geschweige denn bei den geringeren. Das Wehrgeld eines Homo Tabularius, d. h. eines Freigelassenen und Schutzhörigen der Kirche, der sonst als ein Civis Romanus lebte, fiel nicht an seinen Erben, sondern an die Kirche. Lex Ripuar. T. 58. c. 1.... Et nullus *tabularius* denarium ante Regem praesumat iactare (um sich in einen Homo Denarialis, d. h. einen Freigelassenen des Königs, zu verwandeln). Quod si fecerit 200 sol. culp. iudicetur, et nihilominus ipse *tabularius* et procreatio eius *tabularii* persistant, et *omnes reditus status eorum* (Wehrgeld und Compositionen) *ad Ecclesiam reddant.* (Vergl. noch unten Note 24.)

14) Lex Fris. T. 15. c. 3. Compositio liti librae 2 et unciae 9, ex qua duae partes ad dominum et tertia ad propinquos eius.

Regel zweifelhaft zu machen, daß sie vielmehr eine sehr interessante Bestätigung derselben enthält; denn die Frisischen Liten hatten, was sehr auffallend ist, auch wirklich das Fehderecht [15]; ein ganz offenbares Zeichen, daß sie ursprünglich ein freies Germanisches Volk gewesen waren, dem die Frisen als Eroberer die persönliche Freiheit beinahe ungeschmälert ließen, und nur die dingliche, das echte Eigenthum, entzogen.

3. Consequenter Weise hätten auch nur die Germanen und nicht die Römer, die keine Fehde erheben konnten, das Recht auf ein Wehrgeld genießen müssen. Doch scheint ihnen im Fränkischen Reiche wirklich ein solches zugestanden zu haben [16]; wenn man nicht, wozu ich sehr geneigt bin [17]), annehmen will, daß dies Römerwehrgeld, so wie bei andern königlichen Schutzhörigen, wozu die Römer wegen ihrer Wehrlosigkeit gehören mußten, an den König gezahlt wurde, der wirklich der Einzige war, der für einen an einem Römer begangenen Mord gesühnt werden konnte. Auf jeden Fall aber verdankten sie dies Wehrgeld nicht ihrer Freiheit, denn nach Germanischen Begriffen mußten sie für unfrei gehalten werden; sondern der Gnade des Königs. — Unter den

---

15) Lex Fris. T. 2. c. 5. — si is, qui eum (litum) occidit, infra patriam fuerit etc. — nec leudem solvat, sed *inimicitias* propinquorum occisi patiatur, donec se cum eis reconciliet.

16) Lex Sal. ref. T. 43. c. 6—8.

17) Denn in Lex Rip. T. 58. c. 19. werden der homo regius, Romanus und tabularius in eine Linie gestellt, und auf alle drei eine Regel angewandt, die in der Schutzhörigkeit ihren Grund hat. Dieselbe Zusammenstellung als Gegensatz zum Ripuarier T. 66. c. 2. — S. unten Note 230. 307.

Lombarden hatten sie aber in der That keinen Anspruch auf eine Composition, wie es sich mehr als bloß wahrscheinlich machen läßt.

Legg. Liutprandi R. Lang. L. 6. c. 74. Si Romanus homo mulierem Langobardorum tulerit, et mundium ex ea fecerit, et post eius decessum ad alium maritum ambulaverit, sine voluntate heredum prioris mariti, faida et anagrip non requiratur. Quia postquam Romano se copulaverit, et ipse ex ea mundium fecerit, Romana effecta est, et filii qui de eo matrimonio nascuntur, secundum legem patris Romani sunt, et lege patris vivunt: et *ideo faidam et anagrip minime componere debet*, qui eam tulit, *sicut nec de alia Romana.*

Die Beleidigung, von der hier gesprochen wird, besteht darin, daß Jemand eine Wittwe geheurathet hat ohne Einwilligung ihrer nächsten Verwandten, der Söhne aus der ersten Ehe, und ohne zuvor von ihrem Vormunde das Mundium, d. h. die eheliche Vormundschaft, gekauft zu haben. Hiefür fand nach Lombardischem Rechte eine doppelte Genugthuung Statt: die eigentliche und gewöhnliche Composition (faida) an die nächsten Verwandten der Frau wegen der Beleidigung der Familie, und eine gleich große Summe noch besonders an den Vormund der Frau wegen Verletzung seines Mundiums (anagrip) [18]. Beides fällt aber, diesem Gesetze des Königs Luitprand zufolge, weg, wenn jene beleidigten Söhne, so wie die Mutter selbst, obgleich von Lombar-

18) Legg. Roth. c. 190.

discher Abstammung, nach Römischem Rechte lebten. Offenbar wird also hier für eine Beleidigung die gesetzliche Composition versagt, bloß weil die beleidigten Personen Römer sind. — Was sich hiegegen einwenden ließe, wäre, daß dem Römischen Rechte jene Grundsätze fremd sind, und daher bey einem Römer von keiner Beleidigung der Art, mithin auch von keiner Genugthuung die Rede seyn konnte. — Darum kümmerte sich aber der Lombardische Gesetzgeber nicht: ihm, dem Lombarden, schienen die Römischen Anverwandten der Frau allerdings verletzt, und nur aus der einen Rücksicht, daß sie wegen dieser Beleidigung eine Klage erheben möchten, kann er das Gesetz gegeben haben.

Ganz entscheidend ist aber eine andere Beweisstelle. In einer Veronesischen Handschrift alter Gerichtsformeln und Glossen zu den Lombardischen Gesetzen [19]) findet sich folgende Formel für Klage und Antwort, als Glosse zu einem Gesetze, das vom Morde und dem Rechte auf das Wehrgeld handelte:

Der Fürsprecher des Klägers spricht: Petre te appellat Martinus quod tu occidisti Donatum suum fratrem. Auf diese Forderung des Wehrgeldes antwortet Petrus, wenn er unschuldig ist: De torto. Nun wird hinzugefügt: Si dixerit (sc. Petrus): „ipse (Donatus) fuit Romanus, non respondebo tibi;"

---

19) Bei Canciani Barbarorum leges antiquae Vol. 2. p. 468. §. 15. Das Gesetz, worauf sich diese Formel bezieht, ist Legg. Liutprand. L. 2. c. 7. — Ueber die Veronesische Handschrift selbst s. v. Savigny Geschichte des Römischen Rechts im M. A. B. 2. S. 236.

aut probet (sc. eum fuisse Romanum) aut respondeat.

Also wenn ein Lombarde, der des Mordes angeklagt wurde, beweisen konnte, daß der Getödtete ein Römer gewesen, so war er dadurch von aller Ansprache wegen des Wehrgeldes frei; unstreitig konnte er aber jetzt noch vom Fiscus belangt werden, wegen des Königsbannes, der hier gewiß nicht minder entrichtet werden mußte, als für den Mord eines Lombarden [20]).

4. Daß die Geistlichen für ihre Person und die Kirche für ihre Hörigen, obgleich sie beide unfähig waren eine Fehde zu erheben, ein ganz selbstständiges Recht auf ein Wehrgeld und auf Compositionen hatten, konnte die Germanen nicht im Mindesten befremden, sobald es ihnen klar geworden war, daß in dem Banne, durch den die Kirche sich rächen konnte, eine viel höhere Macht lag, als alle irdische Gewalt.

5. Zur Theilnahme an einer Fehde waren die nächsten männlichen Verwandten der streitenden Theile verpflichtet: daher hatten auch diese, und nur sie, Ansprüche auf einen Theil des Wehrgeldes ihres erschlagenen Blutsfreundes [21]). Eben darum hatten sie aber auch die Ver-

---

20) Legg. Rothar. c. 14. vgl. mit c. 15. 18. 19.

21) Tac. G. c. 21. — recipitque satisfactionem universa domus. — Lex Sal. ref. T. 65. c. 1. Si alicuius pater occisus fuerit, medietatem compositionis filii colligant, et aliam medietatem parentes, qui proximiores fuerint, tam de materna quam de paterna generatione, dividant. — Legg. Liutprandi Lang. L. 2. c. 7. .. Quia filiae eius, eo quod femineo sexu esse probantur, *non possunt ipsam faidam levare: ideo prospeximus ut ipsam compositionem non recipiant.*

bindlichkeit, zu Bezahlung des Wehrgeldes für die Mordthat eines Mitverwandten beizutragen [22]).

6. Das höhere Wehrgeld, was bei allen Germanischen Völkern der Adel hatte, erklärt sich meiner Meinung nach aus seinem stärkeren Fehderechte: wegen der freien Gefolgschaften, welche zu halten ein Vorrecht des Adels war, konnte er zu jedem Privatkriege eine größere Macht aufbieten, als der bloße Freie; er besaß die Germanische Freiheit in größerer Fülle, daher auch das wichtigste eigentliche Freiheitsrecht, das Wehrgeld [23]).

7. Die Composition war dergestalt das Aequivalent des ~~Wehrgeldes,~~ daß der Empfänger von jener sich eidlich verpflichten mußte, sich des letztern weiter nicht zu bedienen. Fing er dennoch hierauf an mit den Waffen Rache zu suchen, so konnte sein Gegner die bezahlte

---

22) Lex Saxonum T. 2. c. 6. Si mordrum totum quis fecerit, componatur primo in simplo, iuxta conditionem suam, cuius mulctae pars tertia a proximis eius, qui facinus perpetravit, componenda est. — Nach der Salischen Gewohnheit, die unter dem Namen Chrenechruda bekannt ist, hafteten die Anverwandten nur in subsidium, wann der Mörder selbst nicht reich genug war. Lex Sal. ref. T. 61. Auch diese Verbindlichkeit wurde späterhin aufgehoben, „quia per ipsam cecidit multorum potestas." Decretio Childeberti Regis circa an. 595. c. 15.

23) In einem andern Falle hat man von eben dieser Rücksicht gerade eine umgekehrte Anwendung gemacht: Bei allen Germanischen Völkern hatten die Frauen ein noch einmal so großes Wehrgeld, als die Männer. Lex Alam. T. 67. 68. c. 3. — Lex Sax. T. 2. c. 2. — Legg. Roth. c. 26. 27. und die Lex Baiuv. T. 3. c. 13. §. 2. 3. drückt sich hierüber so aus: Et quia femina cum armis defendere nequiverit, duplicem compositionem accipiat. Si autem pugnare voluerit per audaciam cordis sui, sicut vir, non erit duplex eius compositio.

Composition zurück- und außerdem noch das Wehrgeld fordern für jeden in dieser Fehde auf seiner Seite Gebliebenen [24]). Ebenso hatte aber auch der Beleidigte, der die gesetzliche Genugthuung verschmähete und den Weg der Selbsthilfe ergriff, weiter keine Composition zu fordern [25]). — Diese Rücksicht, daß die Compositionen

---

24) Legg. Rothar. c. 143. Si homo occisus fuerit liber aut servus, et de ipso homicidio compositio facta fuerit, et *pro amputanda inimicitia sacramenta praestita fuerint;* et postea si contigerit, ut ille qui compositionem acceperit, revindicandi causa occiderit hominem de parte, de qua compositionem acceperat, iubemus ut ipsam compositionem in duplum reddat, aut parentibus, aut domino servi.— Die Composition hatte daher durchaus die Natur eines Friedensschlusses nach einer wirklichen Fehde (s. die folgende Note). Daher pflegte wie bei einem Friedensvergleiche, ebenso auch bei der Bezahlung einer Composition, eine Urkunde aufgesetzt zu werden, die in beiden Fällen einerlei Inhalt hatte: das Versprechen, im ersten Falle des Siegers und Besiegten, im zweiten des Klägers und Beklagten, fortan mit einander in Ruhe und Frieden zu leben. — Muster zu beiden Arten von Urkunden finden sich in Marculfi Formul. L. 2. Form. 18. und Appendix Marc. Form. 51.; bei Baluzius T. II. p. 417. u. 465.

25) Bei Gregor. Turon. Histor. Franc. L. 7. c. 47. findet sich eine sehr interessante Beschreibung von einer Fehde, von welcher der Schluß dieser ist: ein gewisser Chramnisind hatte zuletzt den Tod seines Vaters, Bruders und Oheims an dem Mörder Sichard zu rächen. Da dieser nicht reich genug war, die schweren Wehrgelder zu bezahlen, so bot Gregor von Tours aus dem Kirchenschatze die Bezahlung dem Beleidigten an. Chramnisind aber verschmähte dieses, und mordete, raubte und brannte auf den Besitzungen des Sichard. Endlich kamen doch beide Theile vor Gericht, und nun erzählt Gregor: „Inventumque est a Iudicibus, ut qui nolens accipere prius compositionem, domos incendiis tradidit, medietatem pretii, (der 3 Wehrgelder) quod fuerat ei iudicatum amitterit. Et *hoc contra leges actum*, ut tantum pacifici redderentur. aliam vero medietatem compositionis Sicharius redderet. Tunc dato

als ein gesetzlicher Ersatz für das nicht ausgeübte Fehderecht bloß dazu dienen sollten, Ruhe und Frieden so viel möglich zu befördern, gibt König Rotharis als den einzigen Grund an für die Erhöhung, die er in der bisherigen Compositionentaxe vornahm [26]).

8. Es ist unstreitig den Sitten der Germanen durchaus angemessen, wenn man annimmt, daß Gewaltthätigkeiten von Frauen verübt nicht leicht bei ihnen vorkamen: daß aber, wenn sie sich wirklich ereigneten, es auch einem Manne höchst schimpflich gewesen wäre, um eine solche von Weibern erlittene Gewalt sich zu rächen und eine Fehde zu erheben. Ganz gewiß war dies der einzige Grund, warum König Rotharis seinen Lombarden ein für allemal erklärte, daß er von einer Klage auf die Composition wegen eines von Weibern verübten feindlichen Ueberfalles gar nichts wissen wollte, und eine solche Beschuldigung für unsinnig hielte [27]). Und doch kam dies bei den schon sehr entarteten Lombarden wirklich vor. Wer sich vorgenommen hatte, Jemandem

ab Ecclesia argento, quae iudicaverant, acceptaque securitate componunt: datis sibi partes invicem sacramentis, ut nullo unquam tempore contra alteram pars altera mussitaret. Also war es contra leges, daß Chramnisind noch die Hälfte des Wehrgeldes erhielt: er hätte eigentlich gar nichts zu fordern gehabt.

26) Legg. Rothar. c. 74. In omnibus istis plagis ac feritis superius descriptis — *ideo* maiorem compositionem posuimus, quam antiqui nostri, *ut faida*, *quod est inimicitia*, *post compositionem acceptam postponatur*, et amplius non requiratur, nec dolus teneatur, sed causa sit finita, *amicitia manente.*

27) Legg. Rotharis Lang. c. 283.

dem Schaden zuzufügen, pflegte dies auf eine Weise auszuführen, bei der ihn die Sitte vor der Rache des Beleidigten und das Recht vor jeder Buße sicherte. Er bewaffnete eine große Schaar von Weibern und ließ durch diese den beabsichtigten Hof erstürmen und verwüsten. König Liutprand sah endlich den großen Uebelstand ein, daß für solche Bosheit weder Rache noch gesetzliche Genugthuung möglich war, und verordnete, daß es in diesem Falle dem Angegriffenen, der nicht Mannschaft genug hatte die Weiber zurückzutreiben oder sonst unschädlich zu machen, erlaubt sein sollte, sie sowohl zu verwunden als zu tödten, ohne dafür zu einer Geldbuße verpflichtet zu werden; und daß außerdem die Weiber noch von Seiten der Obrigkeit durch Staupenschläge gezüchtigt werden sollten [28].

Aus allem diesem scheint es mir ganz unbezweifelt gewiß, daß bei den Compositionen jedesmal das Fehderecht als eine nothwendige Bedingung vorausgesetzt wurde: nur der konnte für eine Verletzung eine Buße fordern, der sich selbst zu rächen im Stande gewesen wäre, und dies auch nur in solchen Fällen, wo die Sitte die Fehde gestattet haben würde. Das Recht auf eine Composition floß daher auch nur aus der Germanischen Freiheit, und keinesweges war es, so wie unser Criminalrecht, in der öffentlichen Gewalt, in einem allgemeinen Schutze des Staates auf eine absolute Weise begründet. Wer unter den Germanen sich nicht selbst zu schützen vermochte, um den kümmerte die Volksgewalt

28) Legg. Liutprand. L. 6. c. 88.

sich gar nicht. Hieraus allein schon läßt sich vermuthen, wie wenig Aehnliches mit unserm Processe das Germanische Gerichtsverfahren gehabt haben kann.

Zweites Kapitel.

Genossenschaften und Frieden der Germanen.

§. 4.

Einleitung.

In Beziehung auf das innere Leben und die friedlichen Angelegenheiten eines Germanischen Volks bildeten die Volksgemeinden der einzelnen Gaue, jede für sich, ein abgeschlossenes und bleibendes Ganzes. Die Vereinigungen mehrerer Gaue zu Herzogthümern oder Völkerbünden machten ursprünglich keineswegs eine soviel umfassendere Grundlage innerer Verfassung aus: theils wegen des bloß kriegerischen Zweckes von dergleichen Verbindungen, theils wegen ihrer vorübergehenden Dauer, wenn sie auch wirklich einigen Einfluß auf innere Verhältnisse haben mochten [29]). Hier kommen daher die Germanen nur als Einwohner eines Gaues in Betracht.

Die ganze Verfassung, in der das innere Leben der Germanen sich bewegte, hatte eine zwiefache Grundlage und bezog sich auf einen zwiefachen hierauf ruhenden Frieden. 1) Die Volkseinheit der in einem Gaue lebenden Freien, worauf der gemeine oder Volks-

---

29) Vgl. v. Savigny Gesch. des R. R. im M. A. B. 1. S. 159. und Eichhorn a. a. O. S. 77 und 79. Note h und i.

frieden beruhete. 2) Der von Germanischen Genossenschaften bewohnte und benutzte Grund und Boden: Markgenossenschaft, Markfrieden.

§. 5.

Verhältniß der Volksgewalt zur Freiheit der Germanen.

Durch die Volksverbindung waren sämmtliche in einem Gaue lebenden Freie und Edele zu einer großen, und in den kleineren Bezirken des Gaues, Hunderten, zu kleineren Genossenschaften vereinigt, welche alle einen doppelten Zweck hatten, Sicherung des Rechts und des gemeinen Friedens; d. h.:

1. sie gewährten jedem einzelnen Mitgliede die öffentliche Entscheidung aller eigentlichen Rechtsfragen, die ihn betrafen, aller Streitigkeiten über das Dasein und die Wirkungen wahrer Rechtsverhältnisse;
2. sie sollten jedem Einzelnen den gemeinen Frieden sichern, d. h. ihm zur gesetzlichen Genugthuung verhelfen für jede an Leib, Ehre und Gut erlittene Verletzung.

Dies führt uns auf die wichtige Frage: wie war Recht und Frieden unter den Germanen möglich neben der Freiheit des Einzelnen, da beides eine höhere Gewalt voraussetzt?

Erstens. Das Recht existirte unter den Germanen in der vollkommensten Kraft, weil es nirgends üblich war eigentliche Rechtsstreitigkeiten durch eigene Gewalt zu entscheiden. Der Rechtszwang, den die Germanische Sitte gestattete, war jedoch, soweit das Vermögen sein Object bildete, unbedingt nur bei obligatorischen Strei-

tigkeiten möglich. Denn in der Vindication des Eigenthums lag meistens auch die Behauptung, daß der Beklagte die Sache auf eine unrechtmäßige Weise in seinen Besitz gebracht hatte, also die Beschuldigung eines Friedensbruches, der der Sitte zufolge jedesmal auch durch die Waffen ausgeglichen werden konnte. (s. unten §. 41.)

Der Zwang zum Schutze eigentlicher Rechte bestand in Folgendem:

1. Der Beklagte, von dem die Erfüllung eines Versprechens, die Rückgabe einer geliehenen Sache, oder die Ueberlieferung einer verkauften Sache gefordert wurde, mußte sich vor Gericht stellen: weigerte er sich dessen nach der gesetzlichen Anzahl von Vorladungen binnen bestimmter Fristen, so wurde gegen ihn als einen *legitime admallatus* verfahren: der Richter legte Hand an sein Vermögen und nahm soviel davon weg, als zur Befriedigung des Klägers gehörte.
2. War er der Schuld vor Gericht eingeständig oder überführt worden, so hieß er ein legitime iectivus, iactivus oder adiactivus (gichtig, von jahen, eingestehen) und es bedurfte weiter keiner Vorladungen: sondern wenn er nicht leistete, wozu er verpflichtet war, so fand sofort dasselbe Verfahren Statt als gegen einen legitime admallatus [30]).

---

30) Lex Sal. ref. T. 52. c. 2. s. unten Note 155. und vgl. Wiarda Geschichte und Auslegung des Salischen Gesetzes, S. 200 fg. — Die Lex Ripuar. T. 32. c. 5. 4. nennt diese Execution strudis legitima, d. h. gesetzlicher Raub, von strudan, rauben, mit Gewalt nehmen. (s. Eckard's Commentar zu dieser Stelle.)

Zweitens. Ganz anders stand es bei einem Streite wegen eines Friedensbruches, d. h. einer Verletzung. Soviel ist zuvörderst aus dem, was oben über die Germanische Freiheit bewiesen ist, als gewiß anzunehmen: weder der Beleidigte konnte gezwungen werden sich der Klage statt der Fehde zu bedienen [31]), noch der Beleidiger oder Beschuldigte sich auf eine andere Weise, als durch eigne Gewalt zu vertheidigen. In gewisser Weise aber muß doch auch hier die Volksgewalt wirksam gewesen seyn, oder der Volksfrieden war ein bloßes Phantom. — Nach meiner Ansicht waren es folgende Punkte, in denen hier die Freiheit des Einzelnen unter einen Zwang der öffentlichen Gewalt zu stehen kam:

1. Wer eines Friedensbruches angeklagt wurde, mußte gleichfalls vor Gericht erscheinen. Weigerte er sich dessen, so konnte die öffentliche Gewalt freilich sein Vermögen nicht antasten, weil noch gar keine Schuld vorhanden war, die erst durch die Verurtheilung in das Wehrgeld, oder die sonstige gesetzliche Buße begründet werden sollte; eben so wenig durfte die Person des Beklagten zur Haft gezogen werden, weil diese überhaupt der Regel nach für den Richter unantastbar war. Es blieb nur ein Ausweg übrig: ein Solcher wurde aus der Genossenschaft der Volksgemeinde ausgeschlossen, aus der Vereinigung freier Familien, die sich zum gemeinschaftlichen Frieden verbunden hatten, und so wurde er außer Frieden gestellt: jetzt durfte sich Niemand, ohne den Gerichtsbann, der über jenen

31) Eichhorn a. a. O. S. 213.

ausgesprochen war, zu verletzen und dafür bruchfällig zu werden, auf irgend eine Weise seiner anzunehmen. So stand er der Rache seines Klägers preisgegeben, oder mußte als ein Fremdling ohne Schutz und Frieden in andern Gauen herumirren [32]).

2. Der vor Gericht erschienene Friedbrecher mußte erklären, ob er die gesetzliche Buße zahlen oder es

---

32) Pactus Leg. Sal. T. 76. c. 1. spricht von der Klage auf eine Composition: ... Sin ista omnia impleverit, qui eum admallat, et ille qui admallatur ad nullum placitum venire voluerit, tunc Rex ad quem mannitum est, eum extra sermonem suum ponat, et quicunque eum aut paverit, aut hospitium illi dederit, si fuerit uxor propria, sol. 15 culp. iud. Der sermo regis ist hier schon an die Stelle des Volksfriedens getreten. Von gleichem Inhalte ist Lex Sal. ref. T. 59., wo außerdem noch des fiskalischen Rechtes erwähnt wird, nach welchem das Vermögen des Geächteten in die Hand des Königs fiel, oder dessen, dem er dies Regale übertragen hatte. Späterhin fand dies, mit Ausnahme der Streitigkeiten über Geburtsrechte (Freiheit und Erbfolge), bei jeder Klage Statt, wenn der Beklagte sich weigerte zu Recht zu stehen. Cap. I. a. 819. c. 12... rebus eius in bannum missis venire et iustitiam facere compellatur; so daß, wenn der Beklagte in Jahr und Tag nicht vor Gericht erschien, nach Befriedigung des Klägers sein Vermögen confiscirt blieb. Vgl. Eichhorn a. a. O. S. 462. In Beziehung auf das Achtsverfahren fand aber auch nach den Capitularien der ursprüngliche Grundsatz Statt, daß es bloß bei Friedensbrüchen eintrat und niemals bei Civilsachen. Herr Hofrath Eichhorn S. 463. Note e und S. 214. a. a. O. ist der Meinung, daß diese Ausschließlichkeit der Acht für Criminalsachen sich erst in späterer Zeit gebildet habe, und daß sie ursprünglich bei jeder Klage eingetreten sei, auf welche der Beklagte sich weigerte vor Gericht zu erscheinen. Dieser Ansicht kann ich unmöglich beipflichten: denn auf der einen Seite läßt sich, soviel ich sehe, für eine solche wesentliche Aenderung im Processe kein historischer Grund angeben; und auf der andern widersprechen ihr die Note 30 angef. Stellen, wie mir scheint.

lieber auf die Fehde ankommen lassen wollte; zwischen diesen beiden Arten der Genugthuung hatte er aber auch ganz freie Wahl [33]). Ein Zwang zur Composition war gar nicht möglich, ohne die Freiheit des Beklagten zu verletzen.

3. Erklärte sich der Beklagte für die Composition, gütliche Beilegung der Fehde, so wurde die Größe derselben von den Urtheilfindern bestimmt: und nun war die Fehde in der That componirt; denn jetzt konnte nicht weiter von einem Friedensbruche die Rede seyn, sondern nur von einer übernommenen und zugleich gerichtlich erwiesenen Schuld; der Verletzer war nunmehr ein legitime adiactivus,

---

33) Lex Sax. T. 2. c. 5. Litus si per iussum vel consilium domini sui hominem occiderit, ut puta nobilem, dominus *compositionem persolvat vel faidam portet.* Man könnte vielleicht annehmen wollen, daß diese Alternative auf die Wahl des Klägers bezogen und ergänzt werden müßte: prout placuerit proximo occisi. Diese Erklärungsart würde aber alles gegen sich haben. Denn 1) in diesem Gesetze kommt nur Ein Subject vor, worauf sich jene Alternative beziehen läßt, der dominus. 2) Jedes Gesetz setzt ganz nothwendig den Fall voraus, daß geklagt werde. Erhob der Beleidigte statt der Klage die Fehde gegen den Friedbrecher, so gehörte die Sache auch gar nicht vor die Beurtheilung eines Gerichts. Es bleibt also nur die natürliche Erklärungsart übrig, die den oben aufgestellten Rechtssatz ergibt. Hiemit stimmt auch ganz genau überein Legg. Eduardi Confess. c. 12. (bei Canciani Vol. 4. p. 336.): Parentibus occisi fiat emendatio aut guerra eorum portetur. Vgl. auch noch unten Note 56. Anderer Meinung ist jedoch Eichhorn a. a. O. S. 56. Die hier angeführte Stelle aus Tacitus spricht aber nur von den gesetzlichen Bußen überhaupt, und beweiset keineswegs, daß der Verletzer zur Bezahlung derselben gezwungen werden konnte.

gegen dessen Vermögen die Execution verfügt werden konnte [34]).

Der Fall, wo der Angeklagte die That selbst läugnete, ohne sich darum der Fehde zu unterziehen, gehört in die Untersuchung des gerichtlichen Verfahrens.

Der Zwang, der dem freien Germanen durch die Volksgewalt widerfuhr, wenn über einen Friedensbruch geklagt wurde, ging also nicht weiter, als daß er auf jede Anklage, die gegen ihn erhoben wurde, zum Sühnversuche erscheinen mußte [35]): dies war der Sinn des Germanischen Volksfriedens. Denken wir uns unsre Vorfahren als ein Volk, dem Lügen und Verstellung fremd waren, so war durch solche Sühnversuche auch alles gewonnen, was sie zur Erhaltung ihres Friedens wünschen konnten. Aus Wort und Miene des Angeklagten mußte es allen Anwesenden klar werden, wenn sie es noch nicht wußten, ob er schuldig oder unschuldig war; und hiernach war es ohne Zweifel auch entschieden, wenn es zur Fehde kam, auf wessen Seite sich der Sieg

---

34) Das in Lex Sal. ref. T. 52. c. 2. (s. Note 153.) beschriebene Verfahren gegen einen legitime iactivus bezieht sich vorzüglich auf einen Schuldner der obigen Art, wie sich aus dem Schlusse dieser Stelle ganz klar ergibt, wo von dem Fredus die Rede ist, den der Graf etwa noch zu fordern haben möchte, also von einem Friedensbruche.

35) Hiefür, daß die bloße Versöhnung und Friedensvermittlung der eigentliche Zweck eines Germanischen Volksgerichts war, ist das von Gregor von Tours (s. oben Note 25.) erzählte Beispiel sehr sprechend: um doch nur Frieden zu bewirken, sprechen hier die Urtheilfinder sogar gegen das Recht, offenbar weil die Umstände es nöthig machten, indem der eine von den streitenden Theilen dem andern an Macht überlegen war, und sich sonst nicht so leicht zur Ruhe begeben haben würde.

neigen würde. In den Germanischen Gesetzen liegt ganz offenbar die Voraussetzung zum Grunde, daß der Beleidigte jedesmal eine größere Macht hat als der Beleidiger: darum wird es wirklich wie eine Art Strafe ausgesprochen, wenn es von einem Friedbrecher heißt, er soll inimicitias oder faidam portare, als ob der Beleidigte dabei nicht ebensoviel zu wagen gehabt hätte.

§. 6.
Gesammtbürgschaft.

Außer dem so eben entwickelten Zwange, den die Volksgewalt zum Zwecke der Versöhnung feindlicher Freien enthielt, begründete die Volksverbindung noch eine andere etwas entferntere Sicherheit für den gemeinen Frieden durch die Gesammtbürgschaft, vermöge deren eine Germanische Gemeinde jedem ihrer Mitglieder für das Wehrgeld seiner Blutsfreunde und für seine Compositionen wegen jedes von einem andern Gemeindegliede an ihm verübten Friedbruches haftete, wenn der Schuldige selbst und seine mit ihm zur Buße verpflichtete Familie nicht Zahlung leisten konnte. So waren also die Glieder jeder Gemeinde für den gemeinen Frieden unter einander verbürgt; und auf dieselbe Weise waren es die verschiedenen kleineren Gemeinden unter einander durch die Volksverbindung des ganzen Gaues [56]. Natürlich konnte aber die Verbindlichkeit der Gemeinde aus der Gesammtbürgschaft nicht weiter gehen, als die

---

56) Vgl. hierüber Eichhorn a. a. O. S. 57. — Derselbe über den Ursprung der städtischen Verfassung in Deutschl.; in d. Zeitschr. f. geschichtl. Rechtswiss. B. 1. S. 170 fg. und Möser's Osnabrückische Geschichte, Th. 1. S. 26 fg.

Verbindlichkeit des Friedebrechers, für den sie haftete, welcher selbst erst von dem Augenblicke zur Bezahlung der Composition verpflichtet war, da er sich vom Volksgerichte dazu verurtheilen ließ: früher war keine Schuld vorhanden, haftete daher auch die Gemeinde für nichts. In dieser Bedeutung genommen gehörte die Gesammtbürgschaft in der That auch ganz nothwendig zur Vollendung des gemeinen Friedens: sollte der Beleidigte sich bewogen fühlen, statt der Fehde die Friedensvermittlung des Volksgerichts zu suchen, so mußte dieses, d. h. die Gemeinde, auch die Guarantie für die Erfüllung der Friedensbedingungen übernehmen, die es selbst aufgestellt hatte, nämlich für die Bezahlung der Composition. Ohne eine Guarantie ist jede Friedensvermittlung ohne Kraft.

Diese Ansicht von der Gesammtbürgschaft bewährt sich ganz vorzüglich durch eine Stelle der Frisischen Volksgesetze, die eine nähere Betrachtung um so mehr verdient, da in den geschriebenen Germanischen Volksrechten, außer den Angelsächsischen Gesetzen, sich so wenige Spuren von dem Dasein jenes Institutes finden.

Lex Fris. T. 2. c. 1. Si nobilis nobilem per ingenium alio homini ad occidendum exposuerit, et is qui eum occidit, patria relicta profugerit, qui eum exposuit, tertiam partem leudis componat.

c. 2. Si vero homicida non fugerit, nihil solvat, sed tantum inimicitias propinquorum hominis occisi patiatur, donec quomodo potuerit eorum amicitiam adipiscatur.

Zuerst ist eine mögliche Auslegungsweise dieses Textes aus dem Wege zu räumen. Man könnte nämlich, da

die Worte an und für sich etwas dunkel scheinen, das zweite Kapitel als einen selbstständigen Satz betrachten, und hier das „nihil solvat” auf den homicida beziehen wollen, welches dann weder das, was ich daraus herzuleiten bemüht bin, noch überhaupt einen deutlichen Sinn ergeben würde [37]). Daß aber dieses „nihil solvat” nicht also, sondern auf den qui eum exposuit im ersten Kapitel bezogen werden muß, ergibt sich ganz offenbar aus dem nachfolgenden Texte dieses Titels, besonders aus cap. 5 und 8., wo von demselben Falle die Rede ist, als hier cap. 1., nur mit der Verschiedenheit, daß die dabei vorkommenden Personen zu einem andern Stande als zum Adel gehören: und hier heißt es *„expositor* nec iuret, *nec aliquid solvat.* — Der Inhalt obiger Stelle ist demnach dieser:

Ein Edler hat einen Menschen angestiftet, um einen andern Edeln zu morden, und dieser Mord ist wirklich vor sich gegangen. Hierin sind zwei Friedensbrüche enthalten: außer dem Morde noch die Anstiftung desselben [38]); für den erstern beträgt die gesetzliche Sühne die Leudis, für die letztere ein Drittel der Leudis. Auf die Leudis haben die Verwandten des Erschlagenen ganz unbedingt das Recht eine Klage gegen den Mörder zu zu erheben, davon spricht daher diese Stelle auch weiter gar nicht. Was aber das Drittel der Leudis betrifft,

---

37) So versteht z. B. Siccama diese Stelle: er bezieht das „inimicitias patiatur” auf den homicida; s. dessen Commentar hiezu.

38) Auch die Lex Sal. ref. T. 30. betrachtet die Anstiftung des Mordes als einen besondern vom Morde selbst verschiedenen Friedensbruch.

für die Anstiftung des Mordes, so macht das Gesetz einen Unterschied: in einem Falle (cap. 1.) gestattet es auch hierauf eine Klage, dagegen in einem andern (cap. 2.) verweigert es die gerichtliche Versöhnung und gesetzliche Composition (nihil solvat) und überläßt es den Verwandten, sich durch die Fehde Genugthuung zu verschaffen.

Diese auffallende Bestimmung erklärt sich ganz befriedigend nur durch folgende Voraussetzungen, die ich deshalb als bewiesen annehme:

1. Die Leudis war der Werth, um welchen jeder Friese in seiner Volksgemeinde verbürgt war. Daher haftete die ganze Gemeinde wegen der Gesammtbürgschaft niemals für mehr, bei einem Morde, als für die einfache Leudis ihres erschlagenen Mitgliedes.
2. Die Volksgemeinde haftete für die Bezahlung jeder Composition, auf welche in ihrem Gerichte erkannt worden, aber auch nur sofern dieses wirklich geschehen war.

Daher (cap. 1.): war der Mörder, gleichviel ob freiwillig oder wegen Verbannung für seine Weigerung vor Gericht zu erscheinen, entflohen, war also gar kein Sühnversuch und kein Erkenntniß auf die Leudis vorgekommen, so war auch die Gemeinde nicht dafür Bürge geworden und gestattete nun den Verwandten des Ermordeten noch die Klage auf das Drittel der Leudis gegen den Mordanstifter. War aber (cap. 2.) der Mörder in der Heimath geblieben, so setzte dies voraus: 1) daß er vor Gericht entweder schon erschienen war, oder noch erscheinen wollte; weil im entgegengesetzten

Falle die Verbannung ihn zur Flucht genöthigt haben würde. 2) Daß er zur Bezahlung der Leudis entweder schon verurtheilt worden war, oder doch bereit dazu war, dies Urtheil über sich ergehen zu lassen. Denn es stand ihm zwar frei, sich statt dessen zur Fehde zu erbieten: hier aber, wo die Mordthat als gewiß und unläugbar angenommen wird, hätte ihm dies nichts geholfen, weil er keine Gefährten zur Unterstützung in der Fehde, wohl aber der Kläger mehr als hinreichend gefunden haben würde: es wäre ihm also auch dann nur die Flucht übrig geblieben. In dem Falle, der hier angenommen wird, hatte also die Volksgemeinde schon für die ganze Leudis die Guarantie entweder wirklich übernommen oder doch mit Gewißheit noch zu übernehmen, und ließ sich daher auf die Versöhnung der Verwandten des Erschlagenen mit dem Anstifter des Mordes nicht ein, um nicht auch noch für das Drittel der Leudis Bürge zu werden.

Da dieses Gesetz, als Volksrecht, für alle Volksgerichte, mithin auch für das Gaugericht galt, so dient es zugleich zum Beweise, daß nicht bloß die kleineren Gemeinden, wie man sonst leicht annehmen möchte, sondern auch die ganze Volksgemeinde des Gaues durch eine Gesammtbürgschaft verbunden war.

§. 7.

Charakteristik des Germanischen Volksfriedens.

Nichts war den Germanen so fremd, als ein Strafrecht: statt dessen hatten sie ihren Volksfrieden, und dieser bestand weder in einer schützenden noch in einer drohenden Gewalt, — denn der freie Germane ließ sich nicht schützen noch drohen — sondern in dem Antheile,

den das ganze Volk durch Gericht und gemeine Guarantie an der Versöhnung erzürnter Freien nahm. Die älteste historische Grundlage des deutschen Criminalrechts ist daher eine so edle, wie sie kein anderes Volk gehabt hat, und die selbst unsre Philosophen nicht einmal unter den möglichen Grundprincipien eines Criminalrechts aufstellen — eine reine Versöhnungstheorie; sehr verschieden von der Vergeltungslehre: nur Unfreie konnten eine Strafe, als die von höherer Hand geübte Vergeltung, von ihrem Herrn empfangen. Es läßt sich daher von selbst erwarten, daß in dem Germanischen Compositionenrechte ganz andere Ideen die leitenden waren, als in einem bürgerlichen Strafrechte. Psychologische Rücksichten waren jenem durchaus fremd. Wer dem Germanen zu nahe getreten war, mußte ihn versöhnen auf die gesetzliche Weise, oder seine Rache empfinden, gleichviel ob er dafür gekonnt hatte oder nicht. Denn wenn er auch wirklich ganz ohne Absicht ihm weh gethan hatte, so wurde er doch unfehlbar dadurch sein wahrer Beleidiger, daß er ihn wegen des Schmerzes nicht durch die gesetzliche Composition besänftigen wollte. Eine sehr natürliche Folge war es aber, daß in solchen Fällen die Fehde für unerlaubt gehalten wurde, sobald der unschuldige Verletzer zur Composition sich bereit zeigte; während bei einer absichtlichen Beleidigung der Verletzte die Geldbuße gar nicht anzunehmen brauchte, wenn er die Rache vorzog [39].

---

39) Lex Saxon. T. 12. c. 5. Si ferrum manu elapsum, hominem percusserit, ab eo cuius manum fugerat, componatur, *excepta faida.* Noch deutlicher drücken sich die Lombardischen Gesetze über ähnliche Fälle aus: wer ohne seinen Willen

Aber nicht bloß für eine Verletzung, die man selbst, wenn gleich willenlos, einem Freien zugefügt hatte, sondern oft ohne das allermindeste auch noch so entfernte Versehen, mußte man eben so schwer büßen, wie wenn man mit bösem Willen gehandelt hätte. Hieher gehören folgende Bestimmungen:

Wenn Jemand Feuer an einem Baume angelegt hat, so daß dieser dadurch hinfällig wird, und durch seinen Sturz einen Menschen erschlägt, so kommt es darauf an, ob dieses binnen oder nach 24 Stunden seit Anlegung des Feuers geschieht: im ersten Falle muß jener das volle Wehrgeld bezahlen, im zweiten ist er frei von aller Ansprache [40]).

Wenn ein verwundetes Wild in der Wuth einen Menschen tödtet oder verwundet, so muß der Jäger der es angeschossen hat, die Composition bezahlen [41]).

Wenn ein zahmes Thier oder ein Unfreier einen Menschen tödtet, so muß der Herr desselben das Wehrgeld bezahlen [42]). Etwas Particuläres ist es, daß nach einigen Volksrechten der Kläger den Unfreien oder das Thier als eine bestimmte Quote des Wehrgeldes annehmen mußte [43]).

---

eine Person getödtet hat, muß zwar ihr volles Wehrgeld bezahlen, jedoch cessante faida, quia nolendo fecit. Legg. Roth. c. 75. 138. — Vgl. auch Lex Angl. et Werinor. T. 10. c. 8.

40) Lex Sax. T. 12. c. 1. 2. Legg. Rothar. Lang. c. 138.

41) Legg. Roth. c. 314.

42) Lex Sax. T. 11. c. 2. — T. 13. — Legg. Roth. c. 330. — Lex Angl. et Werin. T. 11. Lex Alam. T. 99. c. 23. — Cap. V. a. 803. c. 12. — Eichhorn (Deutsche Rechtsgesch. S. 206.) will diese Stellen jedoch anders verstanden wissen.

43) Lex Sal. ref. T. 57. c. 8. T. 38. — Lex Rip. T. 46.

Wenn beim Bau oder der Ausbesserung eines Hauses eine Last herabfällt und Jemanden tödtet, so muß der Eigenthümer des Hauses das Wehrgeld bezahlen, oder der Baumeister, wenn dieser den ganzen Bau für einen bestimmten Lohn übernommen hat, und sich nicht tageweise bezahlen läßt [44]).

Das allgemeine hiebei zum Grunde liegende Princip ist dieses, daß bei jeder durch eine Sache verursachten Beschädigung derjenige als der Verletzer betrachtet wurde, zu welchem die Sache in der nächsten juristischen Beziehung stand. Jedoch von wirklichen Friedensbrüchen unterschieden sich Verletzungen dieser Art, theils darin, daß der Beschädigte oder die Verwandten des Getödteten hier keine Fehde erheben durften, wenn ihnen die gesetzliche Composition angeboten wurde, theils darin, daß in solchen Fällen kein Friedensgeld an den Gaugrafen gezahlt wurde [45]).

Hiemit steht in Zusammenhang ein sehr merkwürdiger Grundsatz über das Wehrgeld, aus dem sich mehrere Eigenthümlichkeiten des Altgermanischen Rechtes erklären, die sonst ganz unbegreiflich sind. Es war Regel, daß für jeden unnatürlichen Tod das Wehrgeld bezahlt werden mußte; ließ sich gar keine rechtliche Beziehung zwischen der Ursache des Todes und irgend einer bestimmten Person ausmitteln, so wurde es so angesehen, als ob der Verstorbene sich das Wehrgeld selbst bezahlt hatte. Anwendungen dieser Regel kommen in den Ger-

44) Legg. Rothar. c. 144. 145. —

45) Lex Rip. T. 46. c. 1. — quod quadrupedes faciunt *fredus* inde non exigitur.

Germanischen Gesetzen mehrere vor, wovon ich Gelegenheit haben werde einige zu berühren; nirgends aber findet sie sich so klar ausgesprochen, als in einem Gesetze des Lombarden-Königs Liutprand [46]). Diesem war folgender streitiger Rechtsfall zur Entscheidung vorgelegt worden: An einem Ziehbrunnen stand ein Mensch und wurde durch den herabfallenden Eimer, mit dem ein Andrer schöpfte, erschlagen. Nun entstand die Frage, wer das Wehrgeld zu bezahlen hatte, ob der Schöpfende oder der Eigenthümer des Brunnens, oder keiner von beiden. Liutprand entschied, der Schöpfende sollte ein Drittel des Wehrgeldes bezahlen, und zwei Drittel sollte der Erschlagene selbst sich anrechnen, der wie ein dummes Vieh unter dem Eimer stehen geblieben wäre. Dagegen der Herr des Brunnens sollte von aller Verbindlichkeit frei seyn, weil dieser sonst seinen Hof verschließen und Niemanden zum Brunnen zulassen würde [46 a]). In einem andern Gesetze verordnet König Rotharis, daß wenn Jemand Arbeiter gemiethet hat, und von diesen Einer bei der Arbeit umkommt, sey es durch Ertrinken, oder durch den Blitz, oder durch den Sturz eines vom Winde gebrochenen Baumes, so soll jener wegen des

---

46) Legg. Liutpr. L. 6. c. 83.

46 a) Nach den Legg. provinc. terrae Scaniae a Waldemaro I. Reg. Daniae an. 1165 sancit. Lib. 5. cap. 12. bei Westphalen monum. ined. Tom. 4. p. 2052. hätte der Eigenthümer des Brunnens unstreitig eine Buße erlegen müssen. Hier heißt es: „Si quis in puteum lapsus vitam finierit, trium marcarum solutio ad dominum ipsius putei pertinebit. Si vero puteus universorum civium communis fuerit, nihil erit hoc nomine persolvendum.

Wehrgeldes nicht in Anspruch genommen werden [47]. Eine ganz unsinnige Verordnung, wenn nicht dadurch die zu weite Ausdehnung des oben behaupteten Grundsatzes vom Wehrgelde hätte verhütet werden sollen. In einem Falle mußte sogar für den natürlichen Tod das Wehrgeld bezahlt werden: wenn nämlich eine freie Person in der Wehre eines Mannes starb, dem das Mundium über sie nicht zustand: z. B. ein Ehemann, der ein Mädchen geheurathet hatte, ohne von ihrem Vater oder sonstigen Vormunde das Mundium gekauft zu haben, mußte an diesen für den Tod der Frau sowohl als der Kinder aus dieser Ehe das Wehrgeld bezahlen, als ob er sie erschlagen hätte [48].

Der Tod ohne Wehrgeld war daher der Regel nach auf den einen Fall beschränkt, daß ein Freier im Besitze seiner Freiheit, oder was von Frauen, Kindern und Unfreien gilt, in der rechtmäßigen Wehre ein natürliches Ende nahm.

Derselbe Geist der Rücksichtslosigkeit auf psychische Verhältnisse spricht sich auch in den Taxen der Compositionen aus. Je schrecklicher eine Verletzung aussah, je mehr sie schmerzte, desto schwerer mußte sie gebüßt werden. Daher diese peinliche Genauigkeit in Angabe der äußern Zeichen und Grenzen eines Schadens, nach denen die Größe der Buße ermessen wurde: um es doch nur ja dem Zorne des Beleidigten in jedem Falle recht zu machen. Die Friesen maaßen die Länge und Breite einer Wunde, und bestimmten die Compositionen ver-

---

47) Legg. Roth. 152.

48) Legg. Roth. c. 187. — Lex Alam. T. 54.

schieden, wenn bei einem Gliederbruche das Gliedwasser herausgeflossen war oder nicht [49]). Eine höchst merkwürdige, aber wahrhaft wunderbare Erscheinung, auf die man hiebei stößt, ist eine genaue Uebereinstimmung der verschiedensten Volksrechte in einzelnen von diesen, wie man meinen sollte, rein willkührlichen Festsetzungen: so z. B. ist es ganz natürlich, daß für eine Wunde, aus der ein Knochensplitter herauskam, schwerer gebüßt werden mußte, als für eine bloße Fleischwunde; aber wen überrascht es nicht, wenn er findet, daß die Ripuarischen, Lombardischen, Allemannischen und Friesischen Gesetze [50]) hierin gleich lauten: der Knochen muß so groß seyn, daß er über die Breite der Heerstraße auf ein Schild geworfen, einen Klang gibt?

Der auf solchen Grundsätzen ruhende Volksfrieden reichte nicht bloß von der Wiege zum Grabe, sondern dehnte sich über das ganze körperliche Dasein des Germanen aus, und schirmte ihn schon in der Mutter [51]) und noch in der Erde Schooß. — Und wenn er auch im späten Alter für die Angelegenheiten des Volks, besonders das Heer werthlos wurde, so verminderte sich doch dadurch nicht der Werth, um den er in der Gemeinde verbürgt war, selbst auch dann nicht, wenn er aus Altersschwäche sich unter das Mundium eines rüstigern Man-

49) Lex Fris. T. 22. De Dolg.

50) Lex Rip. T. 68. — Legg. Roth. c. 47. — Lex Alam. T. 59. c. 4. — Lex Fris. T. 22. c. 74.

51) d. h. schon die Frucht hatte ihr eignes von der Mutter verschiedenes Wehrgeld. Lex Alam. T. 91. Si quis mulieri praegnante abortivum fecerit, ita ut iam cognosci possit utrum vir an femina fuit; si vir debuit esse cum 12 sol. componat; si autem femina cum 24. Si neutrum cognosci potest — cum 12 componat. — T. 77. eod. — Legg. Roth. c. 75.

nes begab [52]). Wer sich aber für eine grobe Verstümmelung seiner Glieder schon eine Quote seines Wehrgeldes bezahlen lassen, starb dadurch um soviel aus der Gesammtbürgschaft aus [53]). Ebenso wurde diese auch theilweise consumirt durch eine Verstümmelung, die Jemand in offner Fehde von seinen Feinden erlitt: ein Solcher hatte sich für die abgehauenen Glieder das Wehrgeld selbst bezahlt, und war nachher in der Gemeinde um einen soviel geringern Preis verbürgt [54]). Noch zwischen dem Todbette und dem Grabe hatte der unbeerdigte Leichnam den Volksfrieden der Lebendigen; wer ihn auszog oder sonst beleidigte, mußte den Verwandten mit

---

52) Sachsenspiegel B. 1. A. 42.: „uber sechzig jar so ist her boben sine tage komen. als her vormunden haben sal. ab her wil. und krenket darmete sine buze nicht noch sin weregeld." — Was der Sachsenspiegel über das Wehrgeld enthält, läßt sich unbedenklich als Urgermanisch annehmen, weil es nur noch Ueberreste des ursprünglichen Institutes sind, welches sich nicht weiter ausbildete, sondern nur immer mehr und mehr von seiner praktischen Bedeutung verlor.

53) Ebendas. B. 2. A. 20. „Jeglicher Mann soll voll Wehrgeld und volle Buße haben, ob ihm gleich ein oder ander Glied mangelte, so lange er seine Lähmung vor Gerichte nicht aufweiset, so daß er Vormünder dadurch erhalte, oder daß es ihm vergolten werde.

54) Lex Sal. ref. T. 43. c. 9. Si quis hominem invenerit in quadrivio sine manibus et (nach Pact. Leg. Sal. „*aut*") sine pedibus, *inimici sui* detruncatum dimiserint, et eum vita privaverit, seu perceciderit sol. 100 culpab. iud. Sonst wurde die Tödtung eines Saliers mit 200 Schillingen gebüßt (ibid. c. 1.); jede sehr grobe Verstümmelung aber, die jedoch nicht den Tod herbeiführte, kostete 100 Schill. (ibid. T. 31.); um soviel sank also das Wehrgeld des in einer Fehde Verstümmelten herab. Sehr consequent; denn wer in der Fehde blieb, für den konnten die Erben gar kein Wehrgeld fordern. (s. oben §. 3. Nr. 7.)

dem halben Wehrgelde büßen [55]). Endlich auch mit dem Grabe selbst wurde die Gesammtbürgschaft für den beerdigten Germanen nicht zugeschüttet: hier aber trat zum Volksfrieden der Gottesfrieden hinzu, für dessen Verletzung das Volksgericht sich nicht anmaaßte die Versöhnung zu bewirken. Wer die Ruhe des Grabes störte, wurde daher sogleich aus dem Volksfrieden ausgeschlossen, und mußte jetzt sehen, wie er die beleidigte Familie versöhnte, damit diese für ihn bat und seine Wiederaufnahme in die Genossenschaft bewirkte; und nun mußte er mit vollem Wehrgelde für den gebrochenen Volksfrieden büßen [56]).

---

55) Lex Sal. ref. T. 57. c. 1. — Lex Ripuar. T. 85. c. 1.

56) Die Germanen begruben bekanntlich ihre Todten nicht nackend, sondern mit Kleidern, Schmuck, Waffen und Dingen von Werth. Bei Gregor. Turon. L. 8. c. 21. heißt es von einer Frau: sepulta est cum grandibus ornamentis et multo auro. Daher finden sich fast in allen Germanischen Volksrechten Gesetze wider die Beraubung der Gräber. Lex Alam. T. 50. — Lex Baiuv. T. 18. — Legg. Roth. c. 15. — Das hierher gehörige ist: Pactus Leg. Sal. T. 58. c. 1. Et antiqua lege, si corpus iam sepultum exfodierit et expoliaverit, *wargus* sit usque in die, qua cum parentibus ipsius defuncti convenerit, et ipsi pro eo rogent, ut inter homines liceat ei accedere, et quicunque antea ei aut panem, aut hospitale . . . dederit sol. 15 culp. iudicetur. Tandem auctor ex scelere qui hoc admisisse probatur sol. 200 culp. iud. — Die antiqua lex bedeutet unstreitig eine alte Rechtsgewohnheit; wenigstens kann ich Wiarda, der unter dieser antiqua lex einen ältern Codex, die Lex Sal. ref., versteht, nicht beistimmen; s. dessen Gesch. und Ausl. des Sal. Ges. S. 50; denn der Grund, auf den Wiarda sich beruft, die wörtliche und vollständige Uebereinstimmung dieses Textes mit dem der Lex Sal. ref., ist sehr weit davon entfernt Statt zu finden. — Nach Lex Rip. T. 85. c. 2. wurde in diesem Falle der Gottesfrieden mit dem Volksfrieden zugleich ausgesöhnt, durch die Bezahlung des Wehrgeldes, jedoch

§. 8.

Markgenossenschaft. Markfrieden.

Die zweite Grundlage aller Verfassung der Germanen war der von ihnen bewohnte Grund und Boden.

---

so, daß es dem Verbrecher nicht frei stand, sich dessen zu weigern durch Anerbietung der Fehde; sondern wenn er nicht zahlen wollte, so wurde er sofort in die Acht erklärt: auf diese Weise war der gemeine Frieden durch den Gottesfrieden bloß verstärkt. Als Ausnahme dient dies zum Beweise der oben (§. 5.) aufgestellten entgegengesetzten Regel für alle andern Verletzungen. Diese Anmerkung führt mich auf einen sehr dunkeln Gegenstand des Germanischen Alterthums, den ich nicht unberührt lassen kann. Es ist aus Tacitus (Germ. c. 27.) bekannt, daß die Germanen ihre Todten verbrannten; womit auch spätere Zeugnisse (Capitul. de partibus Saxoniae an. 789. c. 7.) übereinstimmen, deren es jedoch gar nicht bedarf, bei der Menge wirklicher Aschenkrüge, die man überall gefunden hat und noch findet, wo Deutsche gewohnt haben. Es ist daher die allgemeine Meinung, daß die Beerdigung der Leichname erst durch das Christenthum unter den Deutschen eingeführt sei. (S. Dreyer's Anmerkung der ehemaligen Eidesablegung in Holstein, in dessen vermischten Abhandlungen zur Erl. der Deutsch. Rechte, Th. 1. S. 197. — Rössigs Alterthümer der Deutschen, S. 234 fg.) — Indessen läßt es sich beweisen, daß diese Art die Todten zu bestatten gleichfalls Altgermanisch ist. Denn: 1) das angeführte Salische Gesetz, in welchem diese Art der Beerdigung vorausgesetzt wird, haucht aus seinem ganzen Inhalte uralterthümlichen Geist aus, den Niemand verkennen kann. Auch wird nach einer richtigen Kritik die Abfassung des Salischen Gesetzes noch vor die Bekehrung der Franken gesetzt; und daß das angeführte Gesetz ein späteres Einschiebsel sei, wird hoffentlich Niemand behaupten. 2) In den Capitularien wird an mehreren Orten die Abstellung heidnischer Gebräuche befohlen, die sich auf die Beerdigung der Leichname beziehen: z. B. Cap. inc. an. (c. a. 744.) c. 2. Fideles . . mortuum super mortuum non ponant — eine solche Weise können die Fideles nicht vom Christenthume angenommen haben, wohl aber ist sie dem Germanischen Familiensinne sehr angemessen. — Capit. Sax. c. 22. Iubemus ut Corpora Christianornm Saxonum ad coemiteria Ecclesiae deferantur et non ad tumulos paga-

So wie ein Germanisches Volk aus zwei Ständen zusammengesetzt war, Edlen und Freien, so gab es auch in jedem Gaue zweierlei Land:

1) Solche Feldmarken, deren jede im echten Eigenthume eines Einzelnen, eines Edlen, des Königs oder der Kirche stand: villae indominicatae [57].

---

norum. 3) Hat man auch wirklich in Germanischen Grabhügeln Skelette gefunden. (S. Ignaz Pickel's Beschreibung der Alterthümer, welche in den Grabhügeln alter Deutschen bei Eichstädt gefunden worden. 1789.) — 4) Ein sehr starker innerer Grund folgt aus der oben entwickelten Natur des Wehrgeldes: dieses haftete ganz unzertrennlich am Leibe des Germanen, und mußte daher auch mit ihm verwesen, wenn es nicht zuvor durch Bezahlung oder Rache davon abgelöst war. Hieraus läßt sich auch sehr leicht das Princip ausmitteln, was die Germanen bei der Bestattung ihrer Todten wahrscheinlich befolgt haben: ich meine, alle, die eines natürlichen Todes starben, wurden mit ihrem Wehrgelde beerdigt, und die übrigen verbrannt. Unter diesen sind drei Hauptklassen zu unterscheiden: 1) die Ermordeten, und welche diesen gleich geachtet wurden; für diese war entweder das Wehrgeld schon versprochen, oder es wurde Rache geübt. 2) Die in einer Fehde Gebliebenen; deren Tod wurde durch die Fehde selbst gerächt. 3) In einer ganz eigenen Lage befanden sich die in einem Volkskriege Gebliebenen; dies war eine Art der Tödtung, wofür die Familie weder Rache noch Wehrgeld fordern konnte. Hier trat aber das Volk an die Stelle der Familie. — Und so diente das Verbrennen des Körpers vielleicht zugleich als symbolisches Zeichen für die erfüllte Rache oder das verlangte Wehrgeld. — Doch hier flossen Recht und Religion in einander: mit der Flamme aus Eichenholz, in der die Germanen bekanntlich den Othin verehrten, stieg die Seele in Walhalla ein, von dessen Freuden die auf dem Lager Gestorbenen ausgeschlossen blieben, bis daß endlich auch ihre Körper unter der Erde, wie man glaubte, sich in Feuer auflösten.

57) Nach dem Ausdrucke, den Eichhorn hiefür gewählt hat; s. Ursprung der städt. Verfass. in der Zeitschr. f. geschichtl. Rechtswiss. B. 1. S. 167.

2) Solche Feldmarken, die das echte Eigenthum mehrerer freien Eigenthümer und das von ihnen gemeinschaftlich benutzte Land, ihr Gesammteigenthum, in sich schlossen. Hier war Grund und Boden die Grundlage einer besondern Genossenschaft, Markgenossenschaft; die Mitglieder derselben, Markgenossen, kommen in den alten Volksrechten vor unter den Namen *commarchani, consortes, vicini* [58]). Wie die Volksverbindung, so begründete auch diese Vereinigung ein eignes Recht und einen eignen Frieden, Markrecht und Markfrieden [59]). Jenes bestimmte den Antheil jedes Einzelnen an den gemeinen Nutzungen und die Art ihn auszuüben; dieser sicherte allen Mitgenossen die Ausübung ihres Markrechtes und den ruhigen Besitz ihres echten Eigenthums gegen Störungen ihrer eignen Nachbarn, durch bestimmte Brüchten, die auf Frevel dieser Art angesetzt waren. Aber ein Streit darüber, ob Jemand echter Eigenthümer eines Feldes war oder nicht, mußte nach Volksrecht entschieden werden, und gehörte nicht vor die Markgenossenschaft, die als solche überhaupt mit dem Volksrechte nichts zu thun hatte.

=poena, mulcta

58) Lex Baiuv. T. 16. c. 1. §. 2. T. 15. c. 12. §. 1. — Lex Rip. T. 60. c. 2. — Lex Burg. T. 49. c. 2. 3.

59) Ueber diesen ganzen Gegenstand s. Möser's Osnabrückische Geschichte Th. 1. S. 13 fgg., und vorzüglich Eichhorn in dem angeführten so überaus lehrreichen Aufsatze S. 169 fgg.

Für das Altgermanische Gerichtsverfahren war der Markfrieden von Bedeutung, wie sich unten zeigen wird, und ist darum hier näher ins Auge zu fassen.

In Vergleich mit dem Volksfrieden zeigt sich jener an Umfang, Gegenstand und Endzweck als ein bei weitem geringerer, wenn gleich, wegen seiner ganz eigenthümlichen und selbstständigen Basis, nicht als ein untergeordneter.

1) Der Volksfrieden war ein gemeiner Frieden, der sich über den ganzen Gau erstreckte: der Markfrieden war immer nur ein besonderer, so wie alle Markgenossenschaften des ganzen Gaues als solche in keiner Verbindung mit einander standen; er schloß sich überall ab auf den Grenzen der Feldmark, die er bedeckte. Einen Markfrieden durch den ganzen Gau konnte es darum nicht geben, weil die Eigenthümer der villae indominicatae in keiner Markgenossenschaft standen; diese Villen lagen daher bloß unter dem gemeinen Frieden, so wie auch die Marken der freien Genossenschaften im Verhältnisse zu Außergenossen.

2) Die Gegenstände beider Frieden waren von ganz verschiedener Art. Der Volksfrieden erstreckte sich über alles, worüber es zu Feindschaften kommen konnte: über bewegliche und unbewegliche, über leblose und lebendige Sachen, und vorzüglich über Leben und Gesundheit der Freien. Der Markfrieden bedeckte bloß die todte Erde, die Wälder und Felder mit ihren Zäunen und Hecken, und die hängenden Früchte. Das Getraide auf dem Halme

stand mit dem Boden unter einerlei Frieden, abgemäht lag es unter dem gemeinen Frieden.

3) Der Zweck des Markfriedens war nicht, wie beim Volksfrieden, Versöhnung, sondern wirklich Ruhe, ungestörter Besitz und Nutzung des Bodens: eine Verletzung hieran, bei welcher eine gewaltsame That oder auch nur Drohung vorkam, konnte kein bloßer Frevel gegen den Markfrieden, sondern nur ein gemeiner Friedensbruch sein. Hierin liegt, wie es sich erwarten läßt, der Grund einer Verschiedenheit im gerichtlichen Verfahren.

Diese Sätze ergeben sich zum Theil schon aus dem Begriffe der Markgenossenschaft, als einer Vereinigung, die sich bloß auf Grund und Boden bezog; zum Theil lassen sie sich auch aus Beweisstellen wenigstens sehr wahrscheinlich machen, was in der Uebereinstimmung mit der Natur des Gegenstandes allenfalls als Beweis gelten kann.

In den Germanischen Volksrechten geschieht zwar des Markfriedens nirgends ausdrückliche Erwähnung: Einen Punkt aber gibt es, von welchem ausgehend man schon im Voraus hoffen darf auf Spuren zu kommen. Offenbar war der Markfrieden eine viel geringfügigere Angelegenheit, als der Volksfrieden; daher ist auch nichts wahrscheinlicher, als daß die Brüchten für Frevel gegen jenen nach einem andern und im Ganzen niedrigern Fuße festgestellt gewesen sind, als die Compositionen für gemeine Friedensbrüche. Ein solcher verschiedener Fuß der Geldbußen läßt sich in einigen Volksrechten wirklich nachweisen; und so kann man nicht nur das Dasein eines geringeren Friedens, der kein anderer sein kann, als der

Markfrieden, sondern auch die Gegenstände erkennen, auf die er sich bezog; und dieses um so sicherer in den Fällen, wo Verletzungen gewisser Art, die man nach dem Begriffe des Markfriedens für Frevel gegen diesen halten kann, ungeachtet des größern dadurch gestifteten Schadens, nach einem andern Fuße und weit leichter gebüßt werden, als die unbedeutendsten gemeinen Friedensbrüche.

Hieher gehören folgende Bestimmungen:

Lex Rip. T. 60. c. 2. Si quis consortem suum quantulumcunque superpriserit, cum 15 solidis restituat. — c. 3. Si autem infra testamentum Regis aliquid invaserit ... cum 60 solidis omnem redditionem restituat. — c. 5. quodsi extra marcham in sortem alterius fuerit ingressus, iudicium comprehensum compellatur implere.

Diese drei Kapitel sprechen von der Invasion, die sich Jemand mit dem Pfluge oder auf eine andere Art, jedoch ohne Gewaltthätigkeit, in ein benachbartes Feld erlaubt; und dieses ist in dem einen Falle das Land eines Markgenossen, im zweiten ein vom Könige, wahrscheinlich an die Kirche, geschenktes Land, also zu einer villa indominicata gehörig, und im dritten das Land eines fremden Markgenossen. Diese Buße ist hiernach verschieden. Im ersten Falle muß er 15 Schillinge zahlen, ohne Rücksicht auf die Größe des angemaaßten Feldtheiles, auch wenn er nur eine Pflugschar breit über seine Grenze hinübergeackert hat. Im zweiten Falle wird gleichfalls keine Rücksicht auf die Größe der Invasion genommen, sondern es muß jedesmal der Königsbann (60 Schillinge) bezahlt werden. Im dritten aber soll

ein Urtheil gefunden und hiedurch die Größe der Buße bestimmt werden. Der Grund hievon kann offenbar kein anderer sein, als weil im ersten Falle der Markfrieden, im zweiten der Königsbann, und im dritten der gemeine Frieden verletzt ist. Es scheint also auch, daß eine Verletzung des Markfriedens, ebenso wie des Königsbannes, jedesmal mit derselben Buße, mit 15 Schillingen gebüßt wurde. — Ferner geht hieraus klar hervor, daß der Markfrieden sich nicht bloß, wie man geneigt sein könnte anzunehmen, auf die Gemeindenutzungen bezog, sondern auch auf den ungestörten Besitz des echten Eigenthums. Endlich lehrt diese Stelle deutlich genug, daß der Markfrieden nur bis an die Grenzen der Feldmark reichte.

Finden wir nun ferner, daß die Beschädigung von Zäunen und Hecken, und die Durchfahrt durch ein fremdes Getraidefeld gleichfalls mit 15 Schillingen gebüßt wird (T. 43. 44.), während auf die bloße Besteigung eines fremden Rosses und auf die Abhäutung eines gefallenen Viehes ohne Wissen des Eigenthümers eine Buße von 30 Schillingen steht (T. 40. 86.): so ist es vielleicht nicht zu gewagt, Verletzungen der erstern Art für Frevel gegen den Markfrieden zu halten. Aehnliche Schlüsse erlaubt das Baierische Gesetzbuch: nach diesem wurde die Invasion, die sich ein Markgenosse in das Feld eines andern herausnahm, mit 6 Schillingen gebüßt (T. 16. c. 1. §. 1. vgl. mit §. 2.), und eben so hoch der Diebstahl des reifen Getraides auf dem Halm ohne Rücksicht auf die Menge des Gestohlnen (T. 12. c. 7. §. 1.), während jeder andre Diebstahl mit dem neunfachen Werthe der gestohlnen Sache gebüßt wurde. (T. 5. c. 1.).

Jedoch gab es nach Baierischem Rechte auch noch eine kleinere Brüchte: wer nicht mehr als 3 Furchen in der Länge eines Morgens auf dem benachbarten Felde gepflügt hatte, büßte dies mit 3 Schillingen (T. 12. c. 6.); es wurden also hier große und kleine Frevel am Markfrieden unterschieden.

Drittes Kapitel.

Germanische Gerichtsverfassung.

§. 9.

Von der richterlichen Gewalt nach der Germanischen Volksverfassung [60]).

Recht und Frieden unter den Germanen wurde durch freie Gemeinden geschützt, die unter dem Vorstande eines Gemeinde-Oberhauptes, Richters, der späterhin, wenigstens in den höheren Stellen, ein königlicher Beamter war, die richtenden Behörden bildeten. Es ist daher jetzt zweierlei zu betrachten: die verschiedenen Gemeinden, die ihre eignen Richter hatten, und die Gewalt der letzteren.

Die Freien des ganzen Gaues bildeten eine Gemeinde und Gesammtbürgschaft, an deren Spitze der Gaugraf stand, eine vom Volke aus seinem Adel erwählte Obrigkeit. Das richterliche Amt dieses Volksoberhauptes beruhte auf folgenden Punkten: Zu gewissen altherkömmlichen Zeiten im Jahre versammelte sich das

---

60) Vgl. hierüber Eichhorn's Deutsche R. G. §. 74.

ganze Volk zu einem ungebotenen Gerichte, *Mallus legitimus*, echte Ding. Dieses war die Quelle aller öffentlichen Gewalt: aus ihm war der Graf durch Wahl hervorgegangen, und in dessen Händen ruhte im echte Ding die Volksgewalt, die hier ausschließlich herrschte und die Freiheit des Germanen in Banden hielt. Daher war der Gerichtsfrieden, der in der Volksversammlung zum Volksfrieden hinzutrat, zugleich ein Gerichtsbann, so wie es späterhin keinen Frieden mehr ohne Bann gab [61]; d. h. wer ihn verletzte, hatte nicht eine freiwillige Sühne, Composition, sondern ein wahres Strafgeld, nach dem Ausdrucke des Sachsenspiegels, ein Gewette, zu bezahlen, welches jedoch in jener Zeit noch nicht der Richter, sondern die interessirte Parthei erhielt. Durch diesen Gerichts- oder Grafenbann, wie man ihn füglich nennen darf, da er das eigentliche Wesen des Grafenamtes ausmachte, waren alle Anwesenden gezwungen, was zur Entscheidung eines vorgebrachten Rechtsstreites oder zur Vermittlung einer Sühne nothwendig oder hinderlich war, zu thun oder zu lassen. — Wer nicht die Erlaubniß zu sprechen hatte, mußte schweigen; wer eine Klage vorbringen wollte, mußte sich dazu die Erlaubniß, gewiß in einer bestimmten Formel, erbitten: hierauf mußte der Beklagte, der nothwendig auch zugegen war, antworten; Zeugen und Schöffen, die um Wahrheit und Urtheil gefragt wurden, mußten sprechen. Wer von diesen Personen

61) Möser's Osnabrückische Geschichte, Th. 1. S. 17. Note g, und S. 22. Note a.

hartnäckig schwieg, oder falsch sprach, verletzte den Gerichtsfrieden, und wurde bruchfällig [62]).

Aber auch über die Volksversammlung hinaus dauerte der Gerichtsbann, und äußerte sich in folgenden Punkten:

1) Wenn außer dem echte Ding eine Klage vorgebracht werden sollte, so fand ein gebotenes Gericht Statt. Die hier zum Urtheilsprechen erforderlichen Personen bannte der Graf zusammen. Die Vorladung des Beklagten geschah nicht durch einen Diener des Grafen, sondern durch den Kläger, und war daher keine bannitio, sondern eine mannitio, die jedoch unter dem Gerichtsbanne ge-

---

62) S. Note 64. Dieses ius coercendi übten im Gerichte zwar die Freien gegen einander aus, leiteten es aber offenbar vom Banne des Grafen her, der es ihnen verlieh. Es wird hoffentlich Niemand behaupten, daß dies erst eine spätere Verfassung ist, und daß der Graf ursprünglich solche Gewalt nicht gehabt hat. Nun legt aber Tacitus (G. c. 11.) das Bannrecht in der Volksversammlung ausdrücklich den Priestern bei: „Silentium per sacerdotes, quibus tunc et coercendi ius, imperatur.“ Hierin scheint mir keine unbedeutende Bestätigung der bekannten scharfsinnigen Hypothese Eichhorns zu liegen, daß der Germanische Adel eine Priesterkaste gewesen sein muß. — Höchst merkwürdig ist aber das echte Ding selbst. Welche Kraft führte dieses zusammen? Offenbar kein Bann, denn es war selbst die Quelle alles Bannes; und Tacitus l. c. sagt: Coeunt, nisi quid fortuitum et subitum inciderit, (das Gerüfte: Waffen! Waffen!) *certis diebus*, cum aut inchoatur luna, aut impletur. . . Illud ex libertate vitium, quod non simul, *nec ut iussi conveniunt*, sed alter et tertius cunctatione coeuntium absumitur. Dies war unstreitig die freie Wirkung eines Germanischen Volkstriebes.

schah, so daß ihr bei Strafe des Gewettes Folge geleistet werden mußte [63]).

2) Die

63) Der Unterschied, den Möser a. a. O. S. 55. zwischen mannitio und bannitio aufstellt, ist, meiner Ueberzeugung nach, nicht richtig. Er meint nämlich: ursprünglich hätte es nur eine mannitio gegeben und keinen Bann, und diese hätte bestanden in der Einladung der Obrigkeit an die Freien zum Heere, oder in dem Avisiren des Gerichtstermines; späterhin hätte sich die Einladung in ein Aufgebot, das Avisiren in ein Citiren, und so die mannitio in eine bannitio verwandelt durch den Zuwachs einer verbindlichen Kraft. Dagegen ist aber zu erinnern: 1) nirgends kommt mannitio für Einladung von Seiten der Obrigkeit vor; s. Du Cange h. v. 2) Wenn ein Institut im Laufe der Zeit seine Natur verändert, so ist es das Schicksal der Sprache, daß auch das dafür gebrauchte Wort seine Bedeutung verändert, nicht aber, daß nun ein neues Wort erfunden wird. 3) Schon im Salischen Gesetze kommt die bannitio vor, und zwar neben der mannitio zur Verstärkung derselben (s. Note 140.); nämlich die Zeugen wurden durch die mannitio zum Erscheinen, und durch die bannitio zum Sprechen vor Gericht genöthigt. Ich glaube daher, beide Worte sind gleich alt, und bedeuten ein Nöthigungsrecht, welches in der bannitio von der Obrigkeit und in der mannitio von einem Freien ausgeübt wurde; bei der erstern strich der Richter, bei der zweiten die Partei das Gewette ein. Ganz klar geht dies aus der Stelle hervor, die Möser selbst anführt: Fr. Pithoei Glossar. ad libr. Capitt. v. *mannire*, Baluz. II. Was Möser zu jener Ansicht verleitet hat, ist wahrscheinlich ein Kapitel in den Capitularen (Bal. I. p. 207.), welches vom Heerbann spricht und noch die alterthümliche Ueberschrift führt: De mannitione in hostem; welches, wie es scheint, ein Aufruf des Heerführers an das Volk gewesen sein muß. Ein solcher Aufruf konnte aber bei den Germanen in der Regel gar nicht vorkommen, weil jeder Krieg, der keine Privatunternehmung war, nur vom ganzen Volke beschlossen werden konnte. Nur wenn der Feind unversehens sich zeigte, konnte ein wirklicher Aufruf geschehen, der nun entweder in dem bloßen Waffenrufe einzelner Freien, oder in einer Aufforderung einer Gemeinde an die andere bestehen mochte. So wird wohl jene mannitio in hostem zu verstehen seyn. Der Aufruf des Anfüh-

2) Die beiden oben erklärten Arten des Zwanges, die ein Freier sich gefallen lassen mußte, die Execution in das Vermögen eines legitime admallatus oder adiactivus, und die Achtserklärung gegen einen Friedbrecher, der nicht vor Gericht folgen wollte, kann man als die Spitze des Gerichtsbannes betrachten [64].

---

führers an sein Gefolge enthielt unstreitig von jeher einen Bann. — Nach und nach verwandelte sich alle mannitio in bannitio, zuerst die mannitio in hostem in den Heerbann.

64) Für alle diese Sätze läßt sich der beste Beweis, so wie es oben bei der Betrachtung des Markfriedens geschehen ist, aus den Taxen der Strafgefälle führen. Nach dem Salischen Gesetze gab es ein großes und ein kleines Gewette. — Das große von 15 Schillingen wurde in folgenden Fällen bezahlt: 1) Für eine mannitio, der der Beklagte nicht Folge leistete; Lex Sal. ref. T. 1. — 2) Wenn der Vorlader bei der mannitio sich Ungesetzlichkeiten erlaubte; Pact. Leg. Sal. T. 76. c. 2. — 3) Wenn Jemand eine Schuld an dem Termine, wozu er sich gerichtlich verpflichtet hatte, nicht bezahlte nach gesetzlicher Mahnung; L. Sal. ref. T. 52. c. 1. — 4) Wenn die Urtheilfinder sich hartnäckig weigerten Recht zu weisen; T. 60. c. 2. — 5) Wenn die Zeugen hartnäckig stillschwiegen; T. 51. c. 3. — 6) Wenn der Urtheilfinder ein falsches Urtheil und Zeugen ein falsches Zeugniß gegeben hatten; T. 60. c. 3. T. 50. c. 1. — 7) Wenn eine Partei sie dessen mit Unrecht beschuldigte; T. 60. c. 4. — 8) Wenn eine Partei mit ihren Eideshelfern einen falschen Eid geschworen hatte, und wenn der Gegner sie dessen mit Unrecht beschuldigte; T. 50. c. 2. 3. 5. — 9) Wenn Jemand sich eines Geächteten annahm; T. 57. c. 5. T. 59. — Das kleine Gewette von 3 Schillingen zahlten die Urtheilsfinder für die erste Aufforderung, auf welche sie sich weigerten Recht zu weisen, T. 60. c. 1., und gewisse Schuldner für jede Mahnung, nach welcher sie nicht zahlten, T. 52. c. 5. T. 54. Ein gemeiner Friedensbruch lag hierin nicht, eben so wenig ein Frevel gegen den Markfrieden, es kann sich diese Buße also nur auf den Gerichtsfrieden beziehen.

Da die Verpflichtung des Grafen hauptsächlich auf die Erhaltung des Volksfriedens gerichtet war, so war ihm auch an jeder Composition, die er einem Verletzten verschaffte, ein bestimmter Antheil zugebilligt unter dem Namen Fredum.

Die nächst kleineren Genossenschaften nach der Volksgemeinde des ganzen Gaues, als deren Unterabtheilungen, waren die Hunderten oder Centenen; ihr Oberhaupt hieß Centenarius, Centgraf, Tunginus, und übte über seine Gemeinde den Grafenbann in bestimmtem Umfange aus [65]). Hierauf folgten die Decanieen unter ihren Decanen (Tienhofed bei den Angelsachsen), aus denen eine Hunderte zusammengesetzt war. Diese Ausdrücke bezeichneten die Gemeinde als eine Abtheilung des Heeres, also auch des Volkes [66]), d. h. als eine Gesammtbürgschaft für den gemeinen Frieden. Eine Decanie war aber zugleich auch eine Markgenossenschaft, denn sie bewohnte eine Feldmark; das richterliche Amt des Decanus bezog sich daher auf zweierlei Recht und Frieden, der Volksgemeinde und der Markgenossenschaft.

§. 10.

Competenz der verschiedenen Germanischen Volksgerichte.

Für die Competenz dieser verschiedenen Gerichte muß im Allgemeinen der Grundsatz der entscheidende

---

65) Ueber die ursprüngliche Bedeutung von Centena und Centenarius s. Eichhorn a. a. O. S. 209. Note c.

66) Eichh. a. a. O. Note d. — Nach der Beschreibung, die Tacitus G. c. 7. 8. vom Kriegswesen der Germanen gibt, war ihr Heer das ganze Volk mit seinen Familien.

gewesen sein, daß alles Recht und aller Frieden auf Genossenschaft und Gesammtbürgschaft beruhte. Daher konnte jeder Streit nur vor einem solchen Richter entschieden werden, dem Kläger und Beklagter als Genossen derselben Gemeinde unterworfen waren; lebten sie beide in verschiedenen Hunderten desselben Gaues, so kann nur der Gaugraf ihr competenter Richter gewesen sein, und ebenso neben diesem nur noch der Centenarius, wenn sie zu verschiedenen Decanieen derselben Hunderte gehörten.

Im Uebrigen muß aber unter den Gegenständen, die vor ein Gericht gehörten, unterschieden werden Recht und Frieden.

Unter den Rechtsstreitigkeiten gab es unstreitig einige, die von jeher ausschließlich vor das Gericht des Grafen, und vielleicht gar vor das echte Ding gehörten: Freiheit und echtes Eigenthum. Hievon hing die Eigenschaft eines vollkommen verbürgten und rechtsfähigen Mitgliedes der Volksgemeinde, eines Rachinburgen ab, wobei das ganze Volk wegen der Genossenschaft aller Mitglieder desselben unter einander interessirt war [67]).

Unter den Friedensbrüchen kann es aber keinen einzigen gegeben haben, der wegen seines Gegenstandes vor einem bestimmten Gerichte hätte ausgesöhnt werden müssen. Denn jede, auch die kleinste Gemeinde bildete eine Gesammtbürgschaft für alle Friedensbrüche, vom kleinsten Diebstahl bis zum Morde, d. h. eine gemeine Guarantie für alle Versöhnungen, die ihr Gericht in

67) Eichhorn a. a. O. S. 509.

diesen Fällen vermittelten (s. oben §. 6.). Jeder Friedebrecher mußte also vor demjenigen Richter belangt werden, in dessen Gemeinde er mit dem Beleidigten zusammen zunächst verbürgt war. Theils hatte diese Gemeinde das nächste Interesse, sie mit einander auszusöhnen, theils würde auch jede Gemeinde sich geweigert haben, ihre Guarantie mit einem Gegenstande zu beschweren, für den schon eine andere in einer früheren Stelle verpflichtet war, die Bürgschaft zu übernehmen [68]).

§. 11.

Entstehung der persönlichen Rechte.

Die so eben entwickelten Grundsätze über die Competenz der Germanischen Gerichte führen mich auf die

---

68) Eichhorn ist entgegengesetzter Meinung, daß von jeher alle Friedensbruchsachen vor den Grafen ausschließlich gehört haben. Dem widersprechen aber, wie mir scheint, selbst noch Stellen aus den Capitularien, ganz entschieden: Cap. a. 801. c. 30. *Omnis* controversia coram Centenariis diffiniri potest, excepta redhibitione rerum immobilium et mancipiorum.— Cap. I. a. 802. c. 25. Ut Comites et *Centenarii* omnes ad iustitiam faciendam compellant, und nun wird bloß von Friedensbrüchen gesprochen; namhaft gemacht werden die fures, latrones, homicidae, adulteri, malefici. — Nach Legg. Edowardi Cap. 32. hatten ehemals sogar die Decane über foris facturae, d. h. Friedensbrüche, zu richten. Als späterhin die Todesstrafe praktisch wurde, nahm Karl d. Gr. diese ausdrücklich von der Gerichtsbarkeit der Centenarien aus. Cap. III. a. 812. c. 4., woraus sich also auf das schließen läßt, was ihnen noch übrig blieb. — Die Hauptstelle: Praeceptum Ludovici Pii (an. 815) pro Hispanis qui in regno Francorum manebant, Cap. 2., auf welche Eichhorn sich beruft, ist meines Bedünkens viel zu jung, um als ein Zeugniß für jene Zeit zu gelten, da es noch Gesammtbürgschaft und Volksfrieden gab; dabei bezieht sich das ganze Praeceptum sehr genau auf die besondere Verfassung, in der die im südlichen Frankreich seit der Invasion der Saracenen angesiedelten Spanier lebten.

damit sehr genau zusammenhängende Entstehung der persönlichen Rechte im Mittelalter.

Die neueste herrliche Untersuchung dieses Verhältnisses ist Jedermann bekannt; sie gehört zu den unsterblichen Verdiensten Savigny's um die Kenntniß des Mittelalters, und Eichhorn schließt sich an dieselbe an. Von einer Bestreitung der jetzt allgemein angenommenen Lehre über diesen Gegenstand dürfte daher wohl schwerlich jemals die Rede sein. Nur zu einer Ergänzung für den Gesichtspunkt des Germanischen Rechts scheint Savigny, dem das Schicksal des Römischen Rechts Hauptsache war, in seiner Darstellung Raum gelassen zu haben.

Savigny [69]) hat bewiesen, daß das Verhältniß, welches sich in den Germanischen auf Römischem Boden gegründeten Staaten während des Mittelalters findet, wonach jeder Reichsunterthan, er mochte Römer oder Germane sein, nach seinem angeerbten Rechte beurtheilt wurde, wo er sich auch aufhielt, sich erst seit Entstehung dieser Staaten gebildet, und daß früherhin nichts Aehnliches unter den Germanen gegolten hat, wie sonst allgemein angenommen wurde. — Es läßt sich aber auch noch aus andern Gründen, als welche Savigny schon in Anschlag gebracht hat, zeigen, daß früherhin unter den Germanen ein solches Verhältniß ganz unmöglich war, und daß es späterhin nothwendig entstehen mußte.

In der frühesten Zeit gab es unter den Germanen weder ein Territorial- noch ein persönliches Recht, sondern überall Gesammtbürgschaft und Rechtsgenossenschaft. Nur in der Gemeinde hatte der Germane

69) Gesch. des R. R. im Mittelalter, B. 1. S. 90 u. fgg.

Recht und Frieden, zu welcher er als Genosse gehörte. Ein entgegengesetztes Verhältniß setzte nicht nur eine andere Quelle des Friedens voraus, als die Gesammtbürgschaft, sondern war auch mit dieser schlechthin unvereinbar. Die Gemeinde sicherte selbst ihren eigenen Mitgliedern den Volksfrieden nur so weit, als ihr Wehrgeld reichte, d. h. so hoch, als sie in der Gesammtbürgschaft standen: wie hätte also Jemand, der gar nicht in der Gemeinde verbürgt war, und selbst für nichts bürgte, Anspruch auf gerichtliche Hilfe machen wollen? — Ein Fremdling (Wargus, Gargangus, von arg, das vollkommne Gegentheil des Rachinburgen oder Bonus Homo) mußte daher jedesmal recht- und friedelos sein. In gewissem Sinne kann man daher sagen, daß es bei den Germanen ursprünglich nur ein Territorialrecht gab; in jedem Gau wurde nur nach einerlei Recht gerichtet, aber auch nur für die Genossen zu diesem Rechte; in demselben Sinne gab es aber ursprünglich auch nur ein Personalrecht: jeder Freie konnte nur nach dem Rechte seiner Genossenschaft gerichtet werden. Dieses Germanisch völkerrechtliche Verhältniß bestand nach dem Salischen Gesetze noch ganz allgemein [70]; es heißt hier: Si quis

70) Lex Sal. ref. T. 43. c. 1. Nach v. Savigny's Uebersetzung sagt diese Stelle: „Wenn ein Freier entweder einen Franken, oder einen andern Germanen (da diese ja auch nach Salischem Rechte leben) tödtet.“ Danach wäre es schon zu dieser Zeit unter den Saliern auf Gesammtbürgschaft gar nicht mehr angekommen, was sich schwerlich zugeben läßt. — Eichhorn a. a. O. S. 125. nimmt an, daß die fremden Germanen in jener Stelle als Schutzgenossen des Fränkischen Königs betrachtet wurden, und daher, so wie der homo denarialis, nach Salischem Rechte lebten. Mit dieser Erklärungsart läßt sich die meinige sehr wohl verei-

ingenuus Francum, aut hominem barbarum occiderit, qui lege Salica vivit sol. 200 culp. iudicetur, d. h. „ein Franke und ein anderer Germane, vorausgesetzt, daß dieser in die Salische Rechtsgenossenschaft aufgenommen ist, hat ein Wehrgeld von 200 Schill." Von dem Wehrgelde der übrigen Germanen wird in diesem Titel, dessen Zweck es ist, die Wehrgelder der verschiedenen Personen aufzustellen, geschwiegen; offenbar, weil sie keins hatten: denn ein Wehrgeld haben und in einer Gesammtbürgschaft stehen, war bei freien Leuten Eins und Dasselbe.

Dieser Grundsatz, daß die Befugniß zur gerichtlichen Verfolgung und Vertheidigung voraussetzte die Rechtsgenossenschaft mit der Gemeinde, zu welcher das Gericht gehörte, mußte seine Allgemeinheit verlieren, sobald durch das Reichsverband mehrere Germanische Völker, also Menschen, die nach verschiedenem Rechte lebten, vereinigt waren, und zugleich alle Gerichtsbarkeit im ganzen Reiche vom Oberhaupte desselben ausging.

---

nigen: entweder durch die Aufnahme in eine Salische Gemeinde oder in die königliche Schutzhörigkeit erwarb man die Salische Rechtsgenossenschaft. Im letztern Falle versteht es sich aber von selbst, daß das Wehrgeld, so wie beim homo denarialis, an den König fiel. — Daß aber alle Fremden von selbst den königlichen Schutz genossen hätten, muß mit Eichhorn für die Zeit der Abfassung der Lex Salica verneint werden. Anders stand es bei den Lombarden zur Zeit des Königs Rotharis: Hier war jeder Fremdling Schutzhöriger des Königs; z. B. in Ermangelung von Descendenten wurde er, wie im Fränkischen Reiche der homo denarialis, vom Könige beerbt, und durfte über sein Vermögen nicht disponiren von Todes wegen, und lebte daher nach dem Rechte, welches der König ihm gönnte, wofür als Regel das Lombardische Recht angenommen war. — Legg. Roth. c. 390.

Jetzt gab es eine neue Genossenschaft, die des Reiches, beruhend auf der gemeinsamen Quelle aller richterlichen Gewalt durch das ganze Reich. Die nothwendige Folge hievon war, daß jeder Reichsgenosse, wo er sich auch innerhalb des Staatsgebietes befinden mochte, wenn er in einen Streit gerieth, vor dem Richter seines Gegners sowohl klagen als sich vertheidigen konnte [71]). Mehr aber folgte auch nicht daraus. Das Recht, wonach gesprochen wurde, hing nach wie vor von der Rechtsgenossenschaft ab. Denn nur die königlichen Richter als Reichsbeamte waren verpflichtet, jedem Reichsgenossen beizustehen, nicht aber auch die Gemeinden jedes Ortes, sich um die Sachen von Ungenossen zu bekümmern, und diesen ihr Recht zu weisen. So entstand also ganz nothwendig das Verhältniß, daß jeder Reichsgenosse zwar überall rechtsfähig war, aber in der Regel nur nach dem ihm angebohrnen Rechte, und unter der Voraussetzung, daß er an dem Orte Rechtsgenossen fand, um vor dem Richter jenes Recht zu weisen; war dies nicht der Fall, so blieb ihm nur übrig, sich unter den Schutz eines Herrn zu begeben, oder sich um die Aufnahme in die Gemeinde des Ortes zu bemühen.

Die Anwendung dieses Grundsatzes hatte keine Schwierigkeit, wenn die streitenden Theile beide nach einerlei Recht lebten. Waren sie aber keine Rechtsgenossen von einander, so konnte er auf verschiedene Weise genommen werden: entweder so, um nur bei dem Falle von Verletzungen stehen zu bleiben, daß der Beleidigte die Genugthuung nach seinem Rechte zu fordern, oder

---

71) Legg. Pipin. Ital. Reg. c. 8.

der Beleidiger nach dem seinigen zu leisten hatte. Auf beide Arten ist er auch wirklich angewandt worden: auf die erste in Italien, auf die zweite im übrigen Theile des Fränkischen Reichs. Den Grund dieser Verschiedenheit suche ich in der verschiedenen Lage, in der sich die Römer von Anfang her unter den Franken und unter den Lombarden befanden, woraus die Norm hervorging, die man späterhin auch auf das Verhältniß verschiedener Germanen anwandte (s. oben §. 3.). Im Fränkischen Reiche genossen die Römer ein eignes Compositionenrecht, welches ihnen in den Fränkischen Volksgesetzen zugesichert war. Wurde also ein Franke von einem Römer angeklagt, so wurde er nach diesen Bestimmungen seines eignen Volksrechtes verurtheilt. Dagegen der Römer wurde für jedes Verbrechen nach Römischem Rechte bestraft [72]). Dies wandte man späterhin auch auf die Germanen an, so daß jeder Streit wegen einer Verletzung nach dem Rechte des Beklagten entschieden wurde [73]).

---

72) Lex Rip. T. 61. c. 1. Si quis servum suum libertum fecerit et civem Romanum, etc. — c. 2. Quodsi aliquid criminis admiserit, secundum legem Romanam iudicetur.

73) Lex Ripuar. T. 31. c. 3. 4. Hoc autem constituimus, ut infra pagum Ripuarium tam Franci, Burgundiones, Alamanni seu de quacunque natione commoratus fuerit, in iudicio interpellatus, sicut lex loci continet, ubi natus fuerit, sic respondeat. c. 4. Quodsi damnatus fuerit, secundum legem propriam, non secundum Ripuariam damnum sustinet. Ich sehe nicht ein, wie man hier einen andern Sinn herausbringen kann, als diesen: Jeder Franke u. s. w., der im Ripuarischen Lande verklagt wird, soll sich nach dem Rechte seines Wohnortes vertheidigen, und wenn er dies nicht kann, auch nach demselben Rechte büßen. — Eichhorn aber, der, so wie auch v. Savigny a. a. O. S. 139., die Regel, daß sich die Composition nach dem Rechte des Klägers richte, für diejenige

Dagegen nach Lombardischem Rechte hatte der Römer keine Compositionen zu fordern: mithin konnte der von einem Römer angeklagte Lombarde auch niemals nach seinem eignen Rechte verurtheilt werden, sondern es mußte das Römische Recht zur Anwendung kommen. Aber auch dieses war gegen den freien Lombarden nur

hält, die im ganzen Fränkischen Reiche gegolten habe, muß schon darum die obige Stelle anders erklären. Eichhorn a. a. O. S. 123. nimmt nämlich an, daß der Beweis nach zweierlei Recht geführt worden sei, von jeder Partei nach dem ihrigen; und das soll in dieser Stelle enthalten sein. — Das c. 3. stimmt damit zwar überein; allein das c. 4. spricht nicht vom Beweise, sondern von der Composition. — Von dieser Regel, die ich behaupte, daß im Fränkischen Reiche, außer Italien, bei Streitigkeiten wegen Verletzungen unter Personen verschiedener Rechte jedesmal das Recht des Beklagten und nicht des Beleidigten entschied, findet sich ein ganz unverkennbares Ueberbleibsel noch im Sachsenspiegel. In diesem erscheint die Verwandlung der Personalrechte in Territorialrechte schon als längst vollendet. In einem Sächsischen Landgerichte wurde nur nach Sächsischem Rechte gesprochen u. s. w. Anders aber mußte es in dem Gerichte gehen, welches bisweilen der König selbst noch in seinen verschiedenen Pfalzen hielt. Ein einzelnes particuläres Recht konnte in diesem Gerichte, welches kein Land-, sondern ein wahres Reichsgericht war, nicht gelten; ein gemeines deutsches Recht aber hatte man nicht, weil man zu diesem nur auf dem Wege der Wissenschaft gelangen kann. Hier mußte also der Grundsatz des persönlichen Rechts, wie er ehemals im Fränkischen Reiche gegolten hatte, fortdauern. Daher sagt der Sachsenspiegel B. 3. Art. 33.: „Jeglicher Mann hat sein Recht vor dem Könige; es muß auch ein jeglicher Mann vor dem Könige a n t w o r t e n, an allen Orten nach seinem Rechte, und nicht nach des Klägers Recht;" und B. 3. Art. 71.: „außer vor dem Reiche, denn da hat Jeglicher Recht nach seiner Geburt." Aus diesen Worten ergibt es sich klar, daß unter dem a n t w o r t e n nicht bloß die Beweisführung verstanden ist. — Der Schwabenspiegel, nach seiner unverständigen Art den Sachsenspiegel wieder zu geben, hat hieraus das alte Personalrecht gemacht in seinem vollen Umfange. Kap. 113. §. 1. ed. Senkenb.

soweit möglich, als dem Römischen Rechte Geldstrafen bekannt sind; in allen andern Fällen kann nur eine gütliche Vereinigung oder eine arbiträre Entscheidung Statt gefunden haben. Dagegen der von einem Lombarden angeklagte Römer mußte unbedingt, wenn er schuldig war, die Buße erlegen, welche die Lombardischen Gesetze dem Verletzten zusicherten [74]. Diese Regel ließ man späterhin, als Italien zum Fränkischen Reiche geschlagen wurde, auch für die verschiedenen Germanen unter einander bestehen, so daß sie ein auf Italien beschränktes territoriales Recht bildete [75]; denn in den übrigen Fränkischen Provinzen konnte sie natürlich so wenig zur Anwendung kommen, als die umgekehrte Regel in Italien.

§. 12.

Angelsächsischer Freoborg und Fränkisches Contubernium.

Außer den oben betrachteten verschiedenen Volksgemeinden gab es bei den Angelsachsen noch eine Vereinigung, die ohne eine eigentliche Gerichtsverfassung, bloß eine Gesammtbürgschaft bildete. Unter dem Namen Freoborg war diese der Schlußstein der ganzen Angelsächsischen Verfassung [76]. Je zehn freie Männer, von

---

74) Legg. Pipini c. 46. Sicut consuetudo *nostra* est, ut Langobardus aut Romanus etc. — Et quando componunt, iuxta legem ipsius, cuius malum fecerint, componant.

75) Legg. Pip. c. 28. De diversis generationibus hominum, quae in Italia commanent, volumus ut ... secundum legem ipsius, qui negligentiam commiserit, emendet.

76) Ueber diese Einrichtung s. Eichhorn üb. den Ursprung d. städt. Verfass. Zeitschr. f. geschichtl. Rechtswiss., B. 1. S. 177 fg. — Dessen Deutsche St. u. R. Gesch. Th. 1. S. 58. — v. Savigny Gesch. des R. R. im M. A. B. 1. S. 187 u. 235.

denen Einer, Friborges Heofod, das Haupt war, standen in einer ähnlichen Verbindung, als sonst überall die Mitglieder einer Volksgemeinde; denn sie hafteten zunächst sowohl sich unter einander, als andern Freien für das Wehrgeld, zu dessen Erlegung Einer aus ihrer Mitte verbunden war, wenn dieser und seine Verwandten es nicht bezahlen konnten, oder wenn er keine Verwandten hatte. Ebenso waren sie aber auch, wenn ein Mitglied von ihnen erschlagen war, nach der Familie desselben, die Nächsten zu seinem Wehrgelde, neben dem Könige [76 a]). Daß die Grundidee dieser Verfassung, nämlich das gesellschaftliche Verhältniß der

76 a) Außer der bekannten Stelle Legg. Edowardi c. 20. bei Canciani Vol. 4. p. 338. ist noch ein Gesetz des Königs Alfred zu bemerken, worin sich die Art dieser Gesammtbürgschaft noch bestimmter ausgedrückt findet, und zwar so, wie ich sie angedeutet habe. Jedoch die Wilkins'sche Uebersetzung hievon (wenigstens bei Canciani; denn den Wilkins selbst habe ich nicht vergleichen können) ist sehr fehlerhaft, wenn nicht der Grundtext selbst corrupt ist, den Wilkins vor sich gehabt hat. Legg. Alfredi c. 27. bei Canciani Vol. 4. p. 251. Eine viel deutlichere Uebersetzung dieser offenbar sehr wichtigen Stelle findet sich im Chronicon Johannis Bromton: in Historiae Anglicanae Scriptores X, ed. Roger Twysden. Lond. 1652. fol. p. 825. Cap. 34. Si quis ex parte patris sui cognatione carens homicidium faciat, si ex materna parte cognationem habeat, reddat ipsa tertiam partem compositionis, tertiam *congildones*, et pro tertia parte fugiat. Si nec maternam cognationem habeat, solvant *congildones* eius dimidiam compositionem, et pro dimidia fugiat. Si quis occidat huiusmodi qui parentes non habeat, compositionis medietas solvatur Regi et medietas *gildonibus*. Daß hier vom Freoborg die Rede ist, folgt aus dem, was wir von diesem wissen, ganz offenbar. Der Ausdruck congildones, Gildebruder, bedeutet Genossen, die zusammen gelten, d. h. das Wehrgeld bezahlen, also eine Gesammtbürgschaft.

Gesammtbürgschaft, nicht erst von Alfred herrührt, wie man sonst gewöhnlich angenommen hat, wird jetzt wohl von Niemandem mehr bezweifelt [77]). Das Dasein des Wehrgeldes bei allen Germanischen Völkern ohne Ausnahme reicht hin, die ursprüngliche Allgemeinheit der Gesammtbürgschaft zu beweisen. Aber auch jene ganze Einrichtung solcher kleinen Gemeinden von zehn Freien war höchst wahrscheinlich etwas gemein Germanisches: wenigstens, daß sie auch zur Fränkischen Verfassung gehörte, lassen sehr deutliche Spuren erkennen.

Unter den Salischen Gesetzen finden sich zwei, die von dem Morde sprechen, den ein Contubernium verübt hat, und die besondere Art bestimmen, wie er gebüßt werden muß [78]). Auf den ersten Blick möchte

---

77) Vgl. Eichhorn und v. Savigny a. a. O. — Daß die Gesammtbürgschaft eine wahrhaft Germanische Idee war, und nicht bloß einem oder dem andern Völkerstamme, oder gar einem Gesetzgeber angehörte, läßt sich besonders aus manchen sehr auffallenden Anwendungen beweisen, in denen sie in Gesetzbüchern vorkommt, die sie in Beziehung auf die öffentliche Verfassung nicht mehr zu kennen scheinen; z. B. nach den Lombardischen Gesetzen (Rotharis c. 138.) findet folgendes Recht Statt: wenn Mehrere zusammen einen Baum fällen, so stehen sie in einer Gesammtbürgschaft wegen des Schadens, den der Sturz des Baumes verursachen kann, soweit, daß wenn er Einen von ihnen tödtet, das Wehrgeld unter sie alle vertheilt wird, die Lebenden und den Todten; was auf jene trifft, müssen sie an die Verwandten ihres erschlagenen Mitarbeiters bezahlen. Ein anderes Beispiel s. in der folgenden Note.

78) Der 44ste und 45ste Titel der Lex Sal. ref. führen der erstere die Ueberschrift: De homicidiis a contubernio factis; der andere: De homicidiis in convivio factis; und beziehen sich auf einander, indem sie beide von einem Morde sprechen, der in einem Hause und in Gesellschaft begangen ist: es soll die Verschiedenheit der Buße bestimmt werden, wenn diese Gesellschaft bloß zum Schmausen versammelt, oder wenn sie ein Con-

man sich unter diesem Contubernium eine beliebige Bande von Räubern und Mördern denken. Betrachtet man aber beide Gesetze genauer, so ergibt sich, daß diese Bande eine geschlossene Gesellschaft von einer sehr bestimmten und gesetzlich anerkannten Verfassung bildete. Es wird als eine feststehende Sache angenommen, daß nicht mehr und nicht weniger als ihrer Zehn an dem Morde Antheil gehabt haben. Noch sichtbarer aber verräth sich eine Verfassung aus der Art, wie die Mitglieder dieser Gesellschaft für die Unthat zu büßen haben. Das eine Gesetz spricht von dem Falle, wenn der Ermor-

---

tubernium und mit Gewalt in das Haus eingedrungen war. Im ersten Falle bildete sie eine Gesammtbürgschaft, dergestalt, daß sie alle zusammen das Wehrgeld des Ermordeten bezahlen, oder Einen als den Thäter überführt ausliefern mußten. Vom zweiten Falle spricht folgender Text: T. 44. c. 1. — Si quis collecto *contubernio* hominem ingenuum in domo sua adsallierit, et ibidem eum occiderit, 600 sol. culp. iud. — c. 3. Quodsi corpus occisi hominis tres plagas vel amplius habuerit, tres qui inculpantur, et, quod in eo contubernio fuissent, convincuntur, legem superius comprehensam singulatim cogantur exolvere. Alii vero tres de eodem contubernio sol. 90 unusquisque illorum culp. iud. Et tres adhuc in tertio loco de eodem contubernio sol. 45 singuli eorum cogantur exolvere. — Das andre hieher gehörige Gesetz ist: Lex Sal. ref. T. 45. c. 3. Si quis foris casa, sive iter agens, seu in agro positus, a contubernio fuerit occisus, et tres vel amplius habuerit plagas, tres de eodem contubernio, qui convicti fuerint, sigillatim mortis illius compositionem componant, et tres alii de ipso contubernio sol. 30 unusquisque illorum culpabilis iudicetur. Et tres adhuc alii de ipso contubernio sol. 15 singuli eorum culp. iud. Der zehnte Contubernale ist hier nicht erwähnt, entweder weil er der Anführer war, und es sich von selbst verstand, daß er das volle Wehrgeld bezahlen mußte, oder vielleicht war er auch der Ermordete selbst.

dete in seinem Hause, das andere, wenn er im Freien ermordet wurde. Im ersten Falle zahlt der Anführer und Drei seiner Genossen ein Jeder das dreifache, im zweiten Falle das einfache Wehrgeld; drei andere Contubernalen büßen im ersten Falle ein Jeder mit 90 und im zweiten mit 30, und die drei übrigen im ersten Falle gleichfalls ein Jeder mit 45 und im zweiten mit 15 Schillingen.

Wie aber diese drei und drei festzustellen sind, ist nicht etwa nach dem verschiedenen Antheile bestimmt, den sie an der That gehabt haben, was auch schon an sich auf solche Weise undenkbar wäre, sondern gar nicht angegeben; es muß also eine gewisse Verfassung entschieden haben. Vielleicht ging es nach dem Alter; aber auch dieses konnte nur auf den Grund einer gesetzlichen Verfassung solche Wirkung haben. Es ist also wohl gar kein Zweifel, daß das Salische Contubernium so wie der Angelsächsische Freoborg eine kleine Gemeinde war. Daraus, und nur hieraus, erklärt es sich denn auch, warum eine solche Gesellschaft so schwer büßen mußte, während es sonst Regel war, daß Mehrere, die einen Mord begingen, alle zusammen nur das einfache Wehrgeld zu bezahlen brauchten [79]). Denn wenn eine Gemeinde, die für die Verbrechen jedes ihrer Mitglieder insgesammt bürgte, auf solche Weise ihre Gewalt mißbrauchte, so mußte dies für mehr als einen gewöhnlichen Mord gehalten werden. — Dennoch führen mich andere Stellen auf die Vermuthung, daß Friedensbrüche gewisser Art, aus Gründen, die uns unbekannt sind, immer

79) Legg. Roth. c. 12. und die beiden vorigen Noten.

nur von einem ganzen Contubernium unternommen zu werden pflegten; nämlich solche, die mit dem Einbruche in ein Haus verbunden waren. So spricht der 14te Titel des Salischen Gesetzbuches von der gewaltsamen Entführung eines Frauenzimmers, und bestimmt die Buße auf folgende Art: der Entführer selbst zahlt 62½, drei seiner Gehilfen ein Jeder 30, drei andre 5, und die drei übrigen 3 Schillinge. Ist diese Annahme richtig, so lassen sich auch noch in andern Volksrechten Spuren des Contuberniums nachweisen. In den Gesetzen der Ripuarier und der Angeln und Weriner [80]) findet sich die Bestimmung, daß wegen eines gewaltsamen Einbruches in ein Haus der Anführer und drei seiner Helfer ein Jeder eine gleich große und eine größere Summe zu bezahlen haben, als die Uebrigen. Dies erklärt sich als eine theilweise Anwendung eines Gesetzes, das sich ursprünglich auf das Contubernium bezogen hat.

Hiezu kommt noch ein Argument, was freilich nur zur Unterstützung dienen kann. Schon zu Ende des vierten Jahrhunderts bestand unter den Römern ein Sprachgebrauch, wonach das Wort contubernium in einer technischen, den obigen Stellen der Salischen Gesetze durchaus anpassenden Bedeutung genommen wurde, nämlich für eine Heeresabtheilung von zehn Mann [81]).

Ver-

80) Lex Rip. T. 64. — Lex Angl. et Werin. T. 10. c. 9. Hier muß regi statt rei gelesen werden.

81) Vegetius de re milit. „Erant decani, denis militibus praepositi, qui nunc *caput contubernii* vocantur." Vgl. v. Savigny a. a. O. S. 251. Note 137., wo ich diese Stelle her habe. Du Cange führt zwar diese taktische Bedeutung des Wortes auch an, verweiset aber dabei auf das Glossar. Rigaltii; viel-

Vermuthlich ist es daher auch im spätern Lateine des Mittelalters immer nur auf eine jenem römischen Contubernium entsprechende Vereinigung von Menschen, und niemals auf eine bloße Bande bezogen worden.

Auf eine Stelle der Ripuarischen Gesetze, wo gleichfalls das Contubernium vorkommt, und nur in der hier angenommenen Bedeutung, als eine kleine Volksgemeinde, verstanden werden kann, werde ich weiter unten kommen (§. 40.) bei der Entwickelung des gerichtlichen Verfahrens, in welchem dies Institut auch eine Rolle gespielt zu haben scheint.

Nach allem diesem ist es also wohl keine zu kühne Annahme, daß jene Einrichtung, von der nur die Angelsächsischen Gesetze uns eine nähere Beschreibung und die nationale Benennung aufbewahrt haben, vor der Gründung und Ausbildung der Neugermanischen Staaten zur Verfassung aller Deutschen Volksstämme gehört hat.

Ich kehre jetzt wieder zur Betrachtung der eigentlichen Gerichtsverfassung zurück.

---

vielleicht finden sich da noch andre Stellen zum Belege. — Auch v. Savigny a. a. O. S. 256. Note 150. bemerkt die Uebereinstimmung des Caput contubernii bei Vegetius entweder mit dem Friborges Heofod, oder mit dem Tien Heofod der Angelsachsen, ist jedoch eher geneigt, es mit dem letztern zu vergleichen, unter der Voraussetzung, daß zu einem gewöhnlichen Aufgebot jeder Freoborg einen Mann gestellt hätte. Da aber, wie ich überzeugt bin, bei den alten Germanen ein Volksheer jedesmal aus einem ganzen Volke mit allen seinen wehrhaften Männern bestand, so waren Heeresabtheilungen und Volksgemeinden ganz identisch, mithin das Angelsächsische Freoborg ein Contubernium im Sinne des Vegetius.

§. 13.
Von der Urtheilfindung: 1) nach den Fränkischen Volksgesetzen.

Wie in einem Germanischen Gerichte der entscheidende Ausspruch, den wir das richterliche Erkenntniß nennen, zu Stande kam, darüber sind die Meinungen der beiden scharfsinnigsten Forscher der Altgermanischen Gerichtsverfassung, v. Savigny's und Eichhorn's, abweichend. Hieraus wird aber hoffentlich Niemand die Nothwendigkeit herleiten, die Sache in der Mitte ruhen zu lassen, besonders wenn man in der eignen Forschung, ohne eine bestimmte Ansicht in diesem Punkte, keinen Schritt weiter gehen kann.

Soweit stimmen jene beiden Gelehrten mit einander überein, daß der Richter im Germanischen Sinne, der Graf oder Centenarius, an der Bildung des Urtheilspruches gar keinen Antheil hatte; seine Sache war nur, darauf zu sehen, daß ein Streit in gerichtlicher Form entschieden wurde, die Entscheidung anzuhören, und das Urtheil zu vollstrecken. Was nun das Erkenntniß selbst betrifft, so waren nach Savigny's Ansicht [82]) diejenigen, die es feststellten, nichts mehr und nichts weniger als vollkommen freie Mitglieder der Gemeinde, Rachinburgen, Boni Homines, die entweder von selbst anwesend, oder zu einem besondern Gerichte durch den Richter zusammengebannt waren. — Eichhorn [83]) unterscheidet das Factische und das eigentlich Rechtliche in einem Urtheile; über jenes hätte die Gemeinde, also bloße Rachinburgen, erkannt „schuldig"

---

82) Gesch. des Röm. Rechts im M. A. B. 1. S. 196 fgg.
83) Deutsche St. u. R. Gesch. Th. 1. S. 211.

oder „nicht schuldig“; zur Feststellung der anzuwendenden Rechtsregel hätte es eigne Rechtskundige gegeben, wofür man die Sachibaronen in der Lex Salica halten müßte. — Da nun aber der Ausspruch über das Recht immer nur erfolgen kann, wenn die Thatsache, worauf es angewandt werden soll, feststehet, so hätten, dieser Ansicht zufolge, jedesmal die Sachibaronen und niemals die bloßen Rachinburgen das definitive Urtheil gefunden, so wenig als bei der Englischen Jury die Geschwornen dieses thun.

Ob bei den Germanen überhaupt ein Erkenntniß der Art über schuldig oder nicht schuldig vorkam, muß hier noch unentschieden bleiben; unten wird der Beweis des Gegentheils folgen. Wo aber eine Entscheidung über die Thatsache vorkam in Civilsachen, war sie allerdings, wie gleichfalls erst unten gezeigt werden kann, eine von der Feststellung der Rechtsregel verschiedene Function, nicht bloß der Sache, sondern auch der Person nach. — Darin aber kann ich mich nur für Savigny's Ansicht erklären, daß das Urtheilfinden, der Ausspruch des anzuwendenden Rechts, immer nur die Sache bloßer Rachinburgen war.

Nach Savigny's Beispiel will ich, des bequemeren Ausdrucks wegen, die Rachinburgen, sofern sie als Urtheilfinder gedacht werden, Schöffen nennen, zum Unterschiede von den Rachinburgen in andern Functionen und der Urtheilfinder, die keine bloßen Rachinburgen sind, wie sie sich in der spätern Zeit finden.

Die Gründe, die mich für Savigny's Ansicht bestimmen, sind außer denen, die man in dessen Buche nachlesen kann, und bei denen ich mich beruhigen würde,

wenn nicht ihrer ungeachtet Eichhorn auch in der neuen Ausgabe seiner unschätzbaren deutschen Staats- und Rechtsgeschichte die alte Ansicht von den Sachibaronen beibehalten hätte, folgende:

1) Ueberall wird das, was die Rachinburgen zur Entscheidung eines Rechtsstreites zu thun hatten, *„legem dicere“* genannt, oder *„secundum legem iudicare“* [84]). Mit Eichhorn's Ansicht läßt sich dies nur vereinigen, wenn man dem Worte lex die Bedeutung von „Wahrheit“ beilegt. Wenn aber die Rachinburgen von den Parteien angeredet werden: Dicite nobis legem Salicam [85]), so läßt sich vollends an nichts anders denken, als an das Salische Recht, worüber sie eine Belehrung geben sollten; auch nicht einmal, wie unten bewiesen werden wird, noch daneben an eine Prüfung der Thatsache des Streites [86]); sie wollten nur für den vorgelegten Fall die Bestimmung des Salischen Rechtes haben.

2) Im Allgemeinen bedeutete Lex den ganzen Inbegriff der Rechtsgewohnheiten, wonach ein Volk lebte: hauptsächlich aber dachte man dabei immer an die Compositionen, welche das Volksrecht den Freien gewährte, weil diese den wichtigsten Vortheil davon bildeten [87]). Der wichtigste und gewöhnlichste Sinn von legem dicere war also: leh-

---

84) Lex Sal. ref. T. 59. 60. Lex Rip. T. 55.

85) Pactus Leg. Sal. T. 60. c. 1.

86) So versteht Savigny jene Worte: S. 216. a. a. O.

87) Daher findet sich öfters der Ausdruck Legis beneficium statt compositio; z. B. Lex Rip. T. 67. c. 4. 5.

ren, welche Buße ein Freier für eine Verletzung zu fordern hatte. Nach Eichhorn's Ansicht hätte daher vor Allem diese Belehrung nur von den Sachibaronen gegeben werden können. Vergleichen wir aber:

> Lex Sal. ref. T. 59. c. 1. Si quis ad mallum venire contempserit, et quod ei a Rachinburgiis iudicatum fuerit, implere distulerit, si nec *de compositione*, nec de ulla lege fidem facere voluerit, etc.

Offenbar ist hier das „de compositione" die nähere Bestimmung des „quod ei a Rachinburgiis iudicatum fuerit." Und auf jeden Fall hatten hier die Rachinburgen etwas gesprochen, was der Beklagte „implere" sollte: was also kein bloßer Ausspruch über die Thatsache gewesen sein kann.

Es bleibt nur noch übrig, das eine Argument zu entkräften, worauf Eichhorn's Ansicht fußet. — Der Pactus Legis Salic. T. 57. c. 4. liest nach der Herold-schen Handschrift:

> Sachibarones vero in singulis Mallobergiis plus quam tres esse non debent, *et si de causa illi aliquid sanum dixerint*, penitus Gravio nullam habeat licentiam removendi.

Hiemit ist zwar nicht gesagt, daß das eigentliche Rechtsprechen zum Amte der Sachibaronen gehörte, aber doch, daß sie auch ein Wort mitzusprechen hatten, was sich eben sowohl auf die Thatsache, als auf das Recht beziehen könnte. — Dagegen die Lex Sal. ref. T. 56. c. 4. und andre Handschriften des Pactus lesen statt der

ausgezeichneten Worte: „et si causa aliqua ante illos secundum legem fuerit definita"; wonach also das Rechtsprechen vor und nicht von den Sachibaronen geschah.

Abgesehen davon, daß dem Pactus bei Abweichungen von dem älteren und reineren Texte der Lex Sal. reform., wenn nicht immer sehr starke Gründe für ihn sprechen, niemals, und viel weniger einer einzelnen Variante desselben zu trauen ist, sind auch jene Worte von der Art, daß sie, selbst wenn sie im richtigern Texte vorkämen, den höchsten Verdacht erregen müßten. Dieses „aliquid sanum" setzt voraus, daß ein einmal gefundenes Urtheil noch durch andere Leute geprüft werden konnte, ob es vernünftig war, oder nicht; und das war nach der Altgermanischen Verfassung unmöglich: wie bald gezeigt werden soll.

Was sonst noch in dieser Stelle Auffallendes liegt, erklärt sich ganz befriedigend, wenn man Savigny's so überaus scharfsinnige Hypothese von den Sachibaronen annimmt, die so genau zutrifft, daß sie meiner Meinung nach für historisch gewiß gelten kann; wenigstens der Erklärer der Lex Salica kann ihrer nicht entbehren. Nach dieser Vermuthung waren sie königliche Beamte, die in einem unbestimmten Gerichtssprengel eine concurrirende Gerichtsbarkeit neben den damals noch vom Volke erwählten Grafen auszuüben hatten. — Daß ihr Amt ein richterliches war, sagen die Worte: causa *ante* illos definita, ganz offenbar. Daß sie ferner jedesmal, wenn sie thätig waren, in die Gerichtsbarkeit des Grafen eingriffen, liegt auch ganz offenbar in dem Verbote, den von ihnen entschiedenen Streit noch einmal vor den

Grafen zu bringen, wobei nothwendig hinzugedacht werden muß: obgleich die Sache nach der bisherigen Verfassung eigentlich nur von ihm hätte entschieden werden können. Denn da eine Instanzeneinrichtung den Germanen fremd war, so konnte von einer zweiten Entscheidung eines Streites überall nur die Rede sein, wenn die erste vor einem incompetenten Richter geschehen war. Daß endlich die Sachibaronen dennoch für competente Richter gehalten werden sollten, wie dies Gesetz befiehlt, kann nur darin seinen Grund haben, daß der König sie dazu gemacht hatte.

Mir bleibt nach allem diesem nicht der mindeste Zweifel, daß das Rechtweisen Sache der Rachinburgen war.

Für die Möglichkeit einer solchen Gerichtsverfassung, wonach jedes Gemeindeglied fähig war Urtheil zu finden, darf der Beweis nicht mühsam gesucht werden. Es liegt in der Natur jedes positiven Rechts, daß in der Kindheit des Volks, dem es angehört, seine Kenntniß Gemeingut Aller ist. Hiezu kommt noch bei den Germanen aus ihrer Gesammtbürgschaft ein eigenthümlicher Grund: alle Gemeindeglieder hafteten für jede Composition, worauf in ihrem Gerichte erkannt wurde; jeder von ihnen mußte also auch die Größe der Summe kennen, für die er Bürge zu werden verpflichtet war.

Bei diesem gänzlichen Mangel eines besondern Standes von Schöffen entsteht aber die sehr erhebliche Frage: welche Rachinburgen werden im einzelnen Falle von ihrer Fähigkeit, das Recht zu weisen, Gebrauch gemacht haben? Eine sehr natürliche Art, sich dies Verhältniß zu denken, wäre, wie Savigny es dar-

stellt [88]): „alle Freien, d. h. alle Rachinburgen oder Boni Homines des Gerichtsprengels, worin der Rechtshandel vorfiel, waren Schöffen und fanden gemeinschaftlich das Urtheil." Dies war, strenge genommen, zwar nur bei einem ungebotenen Gerichte möglich, wo alle Freien zugegen waren; allein dieses bildete ja eben die Regel; und dann konnte bei einem gebotenen Gerichte ja auch die ganze Gemeinde anwesend sein: deshalb mußte, wenn auch noch soviel einzelne Mitglieder fehlten, der gegenwärtige Theil der Gemeinde für die ganze Gemeinde gelten in Beziehung auf den vorgebrachten Rechtsstreit. — Aber es gibt positive Gründe, die mir diese Vorstellungsart sehr zweifelhaft machen. Hiernach wäre jedes Urtheil als Beschluß und Ausspruch des ganzen Volks oder einer kleinern Gemeinde zugleich Gesetz für den dadurch entschiedenen Fall gewesen; was die wichtige Folge gehabt hätte, daß ein falsches Urtheil niemals vorkommen konnte, wovon das Gegentheil außer allem Zweifel ist. Ueberhaupt ließe sich bei einer solchen Verfassung gar keine Verantwortlichkeit für das gefundene oder zu findende Urtheil denken; denn diese hätte entweder die ganze Gemeinde treffen müssen, oder, bei einem außerordentlichen Gerichte, die Masse des zufällig anwesenden Umstandes, von dem ein großer Theil gewiß kam und ging, je nachdem ihn die streitenden Theile interessirten oder nicht; wovon ich mir das Eine so wenig vorstellen kann, als das Andere. Es gab aber allerdings eine sehr strenge Verantwortlichkeit bei der Function der Schöffen. Mir scheint daher nur die Ausnahme übrig

88) S. 197. a. a. O.

zu bleiben, daß es die Sache des Richters war, im einzelnen Falle für Schöffen zu sorgen, und daß nun auch nur diejenigen die Schöffen waren, die der Richter dazu ernannt hatte. Der Graf oder Centenarius muß, so oft er Gericht halten wollte, eine gewisse Anzahl von Rachinburgen seines Sprengels zu einem gebotenen Gerichte aus ihren Häusern, und bei dem echte Ding aus der versammelten Volksmenge hervorgerufen haben, um sich auf dem Mahlberge niederzulassen, und während dieses Gerichts, oder vielleicht auch für einen einzelnen Fall, je nachdem es ihm gefiel, Schöffen zu sein. Nur bei dieser Vorstellungsart sehe ich mich im Stande, die einzige Stelle der alten Rechtssammlungen, die über diesen Punkt sich ausführlich erklärt, zu verstehen. Unter den Salischen Gesetzen findet sich nämlich folgendes[89]: „Wenn die auf dem Mahlberge sitzenden Rachinburgen sich weigern, auf Verlangen der Parteien das Salische Recht zu weisen, so verfällt jeder von jenen sieben Rachinburgen in eine Strafe von 3 Schillingen, durch deren Bezahlung binnen bestimmter Frist sie sich vom Schöffenamte befreien können; bezahlen sie aber nicht an dem festgesetzten Termine, so müssen sie Urtheil finden bei einer Strafe von 15 Schillingen, die jeder von den Sieben zu bezahlen hat. — Wenn die Rachinburgen ein falsches Urtheil gefunden haben, so zahlt von den sieben Rachinburgen jeder Einzelne 15 Schillinge Strafe; und ebensoviel hat diejenige Partei an Jeden von ihnen zu bezahlen, welche das gefundene Urtheil mit Unrecht für falsch erklärt." — Also nur ihrer Sieben waren

---

89) Lex Sal. ref. T. 60.

es, und nicht die ganze Gemeinde, oder alle Umstehenden, die bei den Saliern für die Findung und Richtigkeit des Urtheils verantwortlich waren, woraus nothwendig auch folgt, daß nur diese Sieben zum Urtheilfinden befugt waren. — Mit der entgegengesetzten Meinung, daß alle Anwesenden gemeinschaftlich das Urtheil fanden, ließe sich dieses Gesetz nur durch eine Reihe gar nicht anzunehmender Voraussetzungen, und auch dann kaum, vereinigen: nämlich daß die Zahl Sieben nur darum hier genannt sei, weil soviel Rachinburgen wenigstens zu einem besetzten Gerichte gehörten: daß ferner diese Stelle sich nur auf ein außerordentliches gebotenes Gericht beziehe, und zwar gerade auf ein solches, zu dem außer den dazu aufgebotenen Schöffen Niemand von der Gemeinde erschienen war. Von allem dem findet sich aber in unserm Texte nicht die entfernteste Andeutung; er führt die allgemeine Ueberschrift: „De Rachinburgiis qui secundum legem non iudicant", und fängt sich mit eben so allgemeinen Worten an: „Siquidem Rachinburgii in mallo residentes --- legem dicere noluerint"; wobei zunächst an das echte Ding gedacht werden muß, als die Regel, der die außerordentlichen Gerichte nachgebildet waren. — Daß aber diese sieben Schöffen auf eine andre Weise, als durch den Befehl des Grafen oder Centenarius bestimmt wurden, diese Annahme wird wohl Niemand in Vorschlag bringen. — Es ist daher meine feste Ueberzeugung, daß es von jeher ein geschlossenes Schöffenamt gegeben hat, was aber immer nur für eine einzelne Gerichtssitzung oder für die Entscheidung eines einzelnen Falles bestimmt war. Erst Karl der Große verwandelte es durch Einführung der

Scabinen in ein dauerndes Schöffenamt. Hieraus folgt aber noch nicht, daß die übrigen Anwesenden nur der Oeffentlichkeit wegen oder aus bloßer Neugierde dastanden. Wegen der Gesammtbürgschaft hatte jedes Gemeindeglied, so oft auf eine Composition erkannt wurde, ein sehr nahes Interesse an dem Urtheile. Ganz gewiß stand es daher auch Jedem frei, eben so wie den Parteien selbst, das gefundene Urtheil zu schelten, wenn die Gesammtbürgschaft dadurch über das gesetzliche Maaß beschwert wurde. Ausübung wird aber nicht leicht Jemand von diesem gefährlichen Rechte gemacht haben, was ihm eine Geldbuße von siebenmal 15 Schillingen zuziehen konnte, besonders da die betheiligte Partei ein viel näheres und stärkeres Interesse hatte, ein ihr nachtheiliges Urtheil anzufechten. Aus eben diesem Grunde werden die Schöffen sich auch in der Regel zuvor mit den umstehenden Rachinburgen wegen des zu findenden Urtheils berathen, und diese, wenn sie das Urtheil richtig fanden, ihre Beistimmung zu erkennen gegeben haben; wodurch es dann allerdings das Ansehen gewann, als ob alle zusammen dies Urtheil fanden [90]).

---

90) Vgl. Eichhorn's D. R. Gesch. Th. 2. §. 258. Note b. Auf diese Weise, glaube ich, läßt sich meine Ansicht auch mit den von Savigny S. 200 u. fg. und S. 180 fg. excerpirten Urkunden vereinigen, in denen zwar viele Personen als die Anwesenden in einem Gerichte genannt werden, aber ohne daß daraus sich ein gleicher Antheil beweisen ließe, den alle zusammen an dem gefundenen Urtheile gehabt hätten. Im Gegentheile geht aus mehreren hervor, daß dies gar nicht der Fall sein konnte; wo Geistliche und Laien, Römer und Germanen von verschiedenen Nationen, die also nach verschiedenen Rechten lebten, neben einander genannt werden. Und wenn sie auch alle zusammen das Urtheil unterschrieben, so thaten sie dies als Zeugen.

Für diese Verfassung der Germanen in Beziehung auf das Urtheilfinden lassen sich zwar unter den alten Rechtsbüchern nur die beiden Fränkischen zum Beweise anführen: daß aber auch bei den Sachsen und Lombarden jeder Freie fähig war, als Schöffe zu sprechen, hat v. Savigny gleichfalls urkundlich bewiesen. Es läßt sich daher nicht bezweifeln, daß sie allgemein Germanisch war; schon darum nicht, weil jede andere Einrichtung entweder künstlicher sein müßte, oder doch schon eine Beschränkung der alten Freiheit voraussetzen würde: in jedem Falle also etwas Erfundenes und Späteres wäre. Zu einer Verrückung dieser Verfassung unter den spätern Verhältnissen der Germanen waren freilich hinreichende Gründe vorhanden. Von den Carolingischen Scabinen, welche angeordnet wurden, um die Freien von der Willkühr der Grafen und Centenarien, womit sie zum Schöffenamte aufgeboten wurden, zu befreien, ist schon die Rede gewesen. Noch viel vor dieser Neuerung findet sich auch schon bei drei Völkern, den Baiern, Allemannen und Burgundern, eine ganz andere Lage der Dinge, wie aus den Gesetzbüchern dieser Drei ganz unläugbar erhellet. Was die Burgundischen Gesetze betrifft, so überlasse ich es einem Jeden, sich daraus selbst zu überzeugen, und meine Behauptung zu billigen oder zu verwerfen [91]). Ich beschränke mich auf die Verfassung der Baiern und Allemannen.

91) Diese Burgundische Neuerung, wonach das Rechtsprechen selbst zum Amte des Richters gezogen wurde, stand in wesentlicher Verbindung mit dem bekannten Regierungsplane des Königs Gundobald, seine Burgunder den Römern ganz gleichzustellen. Daher war die Lex Gundobalda ein ganz neues Recht, nicht bloß

§. 14.

2) Nach den Baierischen und Allemannischen Gesetzen.

Das Recht und die Verfassung dieser beiden Völker stimmt in mehreren Punkten auffallend überein; so findet es sich auch in ihren beiderseitigen Gesetzbüchern als eine gemeinschaftliche Eigenthümlichkeit, daß darin außer den Ausdrücken, wodurch ein Richter im Germanischen Sinne bezeichnet wird: Comes und Centenarius, auch sehr oft von einem Judex oder von Judices die Rede ist, dagegen ein Analogon der Fränkischen Rachinburgen als Schöffen sich nirgends angedeutet findet. — Die Sprache jener Zeit bezeichnet sehr gewöhnlich die Germanischen Richter durch das Wort Judex; in jenen beiden Rechtsbüchern kommt es aber offenbar in einer davon verschiedenen Bedeutung vor. Die Baierischen Gesetze verordnen, daß der Comes, wenn er zu Gerichte sitzt, einen Judex zur Seite haben soll mit dem Gesetzbuche. In den Baierischen sowohl als den Allemannischen Gesetzen wird das Rechtsprechen als das Hauptgeschäft eines Judex genannt [93]), was zum Amte des Grafen und Centenarius in ihrer ursprünglichen Bedeutung nicht gehörte. Ich gehe daher

---

für die Burgunder unter einander, sondern auch für Burgunder und Römer unter einander bestimmt. Daß dieses Recht nicht mehr jeder Burgunder weisen konnte, verstand sich von selbst. Man vgl. vorzüglich die Vorrede T. 4. c. 54. T. 7. 8. 10. 81. — Add. I. T. 5.

92) Lex Baiuv. T. 2. c. 15. §. 1.

93) Lex Alam. T. 41. c. 1. Nullus causas audire praesumat, nisi qui a Duce per conventionem populi iudex constitutus est, ut *causas iudicet*, qui nec mentiosus, nec periurator, nec munerum acceptor sit, sed *causas secundum*

davon aus, daß jedesmal, wo in diesen Quellen vom Judex die Rede ist, ein Andrer als der Graf oder Centenarius gemeint ist, und das mit der größten Zuversicht, weil hier durchaus kein Grund zu einer Sprachverwirrung angenommen werden kann, indem die Ausdrücke Comes und Centenarius auch vorkommen. — Der andre Theil in der Altgermanischen Gerichtsverfassung, auf den die Baierischen und Allemannischen Judices bezogen werden könnten, wären die Schöffen, d. h. urtheilende Freie. Denn wenn auch jener Titel gewöhnlich einen geschlossenen Stand bezeichnet, so kommt er doch auch für die Altfränkischen Rachinburgen als Schöffen vor. (s. oben Note 25.). Aber die Judices, von denen hier die Rede ist, waren in der That ein Stand, erwählte und angestellte Beamte. Das Baierische Gesetz (92), welches dem Grafen befiehlt, sich bei seinen Gerichtssitzungen eines Judex zu bedienen, nennt diesen „iudicem qui ibi *constitutus* est iudicare"; und das Allemannische, welches von den Pflichten des Judex handelt, gibt sogar die Art seiner Anstellung genau an: er soll vom Volke erwählt und vom Herzoge bestätigt sein (93). Also ein neues Stück der Gerichtsverfassung waren sowohl die Baierischen als die Allemannischen Judices: sie bekleideten ein wahres Amt, und zwar ein ganz anderes, als ein ehemaliger Germanischer Richter.

---

legem veraciter iudicet... Et si *iuste iudicaverit*, credat etc. c. 2. Si autem per cupiditatem *contra legem iudicaverit*... 12 sol. sit culpabilis. Das Urtheilfinden ist hier deutlich genug als das Geschäft des Judex bezeichnet: ebenso in Lex Baiuv. T. 12. c. 16. 17. 18. Iudex si accepta pecunia *male iudicaverit*, ille qui iniuste aliquid ab eo per *sententiam iudicantis* abstulerit, ablata restituat.

Worin bestand nun dieses neue Amt? Schon oben ist bemerkt, daß die Entscheidung von Rechtshändeln dazu gehörte, wobei noch hinzugefügt werden muß, daß in beiden hier in Rede stehenden Rechtsbüchern für diese Angelegenheit ein einzelner Judex verantwortlich gemacht wird ([93]), und nicht ein ganzes Collegium, wie die Scabinen in den Karolingischen Capitularien. Darum könnte man sie aber doch noch für eine Art Scabinen, d. h. für erwählte Schöffen halten, so daß für denselben Zweck, den Karl der Große durch seine angestellten Urtheiler erreichte, schon vielleicht einige Jahrhunderte früher die Allemannischen und Baierischen Herzöge ihre einzelnen Judices angeordnet hätten. Aber keinesweges beschränkte sich das Amt der Letztern auf das bloße Urtheilfinden unter Aufsicht eines Richters. Ganz unzweideutig legen ihnen die Gesetze auch eine richterliche Gewalt bei. Hieher gehören folgende Bestimmungen:

1) Ein ganz untrügliches Zeichen des richterlichen Bannes sind die Gerichtsgefälle und besonders ein Antheil an den Compositionen. Gebühren der Art weisen die Baierischen Gesetze dem Judex ganz ausdrücklich an [94]).

2) Nach den Allemannischen Gesetzen wird das „causas audire" als die Befugniß des Judex genannt ([93]); d. h. in den Fällen, wo er diese Befugniß hatte, war er Gerichtshalter, nicht bloß Beisitzer des Gerichts. Daß eben dieses Recht auch

---

94) Lex Baiuv. T. 2. c. 16. Iudex vero partem accipiat de causa quam iudicavit. De omni compositione semper nonam partem accipiat, dum rectum iudicat.

dem Baierischen Judex zugestanden habe, läßt sich bei der richterlichen Gewalt, die er überhaupt besaß, und bei der großen Uebereinstimmung der Baierischen Verfassung mit der Allemannischen in diesem Punkte schwerlich bezweifeln.

3) Wenn der Graf ein Gaugericht hielt, so wurden in Baiern die Einwohner jedes Orts im Gaue durch ihren Judex beordert, an der zum Placitum bestimmten Stelle zu erscheinen [95]).

4) Beide Rechtsbücher legen dem Judex eine vollziehende Gewalt bei [96]).

Eine Eigenthümlichkeit des Baierschen Rechts ist es vielleicht, daß der Judex auch eine verbindliche Abschäzung vornehmen konnte [97]).

Hiernach läßt sich auch sehr leicht die hieher gehörige Frage beantworten, ob alle diese Befugnisse dem Judex ausschließlich zustanden? Von der richterlichen Gewalt versteht es sich von selbst, daß er sie nicht mit den Freien theilte: aber auch in Beziehung auf das Recht-

---

95) ... et omnes liberi conveniant constitutis diebus ubi *iudex* ordinaverit, et nemo sit ausus contemnere venire ad placitum. Qui infra illum comitatum manent, sive Regis vassi sive Ducis, omnes ad placitum veniant. Hier möchte man sehr geneigt sein, den iudex für den Grafen zu nehmen; aber gleich darauf folgen die Worte: Comes vero secum habeat iudicem.

96) Lex Alam. T. 36. c. 13. . . ut ille iudex eum *distringat* secundum legem. T. 39. c. 1. .. Si quis contra hoc fecerit (es ist von einer verbotenen Ehe die Rede) a loci iudicibus *separetur*. Lex Baiuv. T. 12. c. 1. §. 2. Si forte est aliquis tam durus... qui... non vult iustitiam facere, talis *distringatur a iudice*.

97) Lex Baiuv. T. 1. c. 14. §. 1. — T. 15. c. 4. §. 5.

Rechtsprechen läßt sich eine Theilnahme der Freien nicht annehmen, sobald dieses als ein wesentlicher Bestandtheil in die Amtsgewalt des Judex gehörte. Er allein zog die Gebühren für das Urtheil und das Strafgeld, wenn eine Partei muthwilliger Weise das gefällte Urtheil für falsch erklärte; er allein war auch für die Richtigkeit desselben verantwortlich [98]). Wenn es ihm also auch nirgends verboten wird, sich das Recht durch Andere weisen zu lassen, so wurde doch in jedem Falle das ausgesprochene Urtheil als das seinige betrachtet.

Soviel halte ich nunmehr in Beziehung auf das Amt, nicht auch auf den Amtssprengel, eines Baierischen sowohl als eines Allemannischen Judex, für begründet: er vereinigte in seiner Person einen Richter mit den Schöffen der Altgermanischen Verfassung: die Neuerung bestand im Verschwinden der Letztern bei beiden Völkern. Darum ist aber noch nicht nothwendig, daß alle ehemaligen Richter sich in Judices dieser Art verwandelt hatten; und auf der andern Seite ist es möglich, daß die Anzahl der Judices durch Verkleinerung der Sprengel größer geworden war, als die der ehemaligen Richter. In diesen Punkten weicht die Allemannische Verfassung von der Baierischen ab.

Im Allemannischen Herzogthume scheint jede einzelne oder wenigstens jede größere Villa in Quartiere getheilt gewesen zu sein, wovon jedes seinen eignen Judex hatte. Denn in einer Stelle der Allemannischen Gesetze ([96]) werden loci iudices genannt. Ein Collegium,

---

98) Vgl. die Note 95 angef. Stellen, und Lex Alam. T. 41. c. 5. Rogge Germ. R.

welches jeden Proceß gemeinschaftlich entschied, bildeten die Judices nicht, es muß also von den loci iudices jeder seinen eignen Sprengel gehabt haben. — Ferner kommt hier der Graf und der Centenarius ganz in der Altgermanischen Bedeutung vor, so daß er bloß die Aufsicht über die Schlichtung der Rechtshändel führte, wie es sich aus folgender Einrichtung, die hier Statt fand, ergibt. Zu bestimmten Zeiten, je nachdem das Bedürfniß war, entweder alle acht oder alle vierzehn Tage, wurde in jeder Centene ein allgemeiner Gerichtstag gehalten, zu welchem alle eingesessenen Freien mit ihren Judices erscheinen mußten. Hier hatte der Centenarius den Vorsitz, und zwar bald allein, bald neben dem Gaugrafen oder einem Missus desselben. Jeder, der gegen einen Einwohner eines andern Gerichtsbezirks, und wie es scheint, in wichtigen Fällen jeder, der gegen einen andern Einsassen der Centene überhaupt richterliche Hilfe suchte, mußte auf diesem Gerichtstage seine Klage vor dem Judex seines Gegners vorbringen; jedoch die Pfänder und Bürgen wegen der im nächsten Gerichte zu bezahlenden Composition, oder wegen des zu leistenden Reinigungseides mit Eideshelfern, wurden dem vorsitzenden Centenarius oder Stellvertreter des Grafen, wenn dieser nicht selbst zugegen war, zugestellt [99]). Hier bildeten also die Judices höchst wahrscheinlich ein Collegium, und spielten unter Aufsicht des Centenarius oder Grafen die Rolle von Schöffen. Das hier gefundene Urtheil mußte der einzelne Judex zu Hause zur Vollstreckung bringen, der außerdem auch in der Zwischen=

99) Lex Alam. T. 36.

zeit besondere Gerichtstage hielt über die Einsassen seines Sprengels, und hier allein entschied.

Die Baierischen Gesetze lassen nirgends das Dasein mehrerer Judices an einem Orte vermuthen, vielmehr geht aus dem „iudex qui ibi constitutus est iudicare" [100]) das Gegentheil hervor. Ebenso wird hier auch des Centenarius nicht erwähnt, und aus folgender Einrichtung [101]) ist es auch sehr wahrscheinlich, daß er sich in eine bloße Ortsobrigkeit verwandelt hatte. Nämlich allgemeine Gerichtstage fanden auch im Baierischen Herzogthume regelmäßig Statt, aber nicht öfter als zweimal monatlich, und nicht in jeder einzelnen Centene, sondern in jedem Grafensprengel. Auf diesen hatte daher auch jedesmal der Graf selbst den Vorsitz, und was das Auffallendste ist, er selbst entschied auch die vorgebrachten Streitigkeiten mit Hilfe des Judex, der an dem Orte des Gerichtstages angestellt war, und des geschriebenen Rechtsbuches (100). Die ganze Veränderung, die hier vorgegangen war, scheint also zu sein, daß sämmtliche frühere Richter sich in Judices, und, mit Ausnahme des Grafen, der daher auch seinen alten Titel behielt, in Ortsobrigkeiten verwandelt hatten, so daß das Urtheil in jedem Gerichte von dem ausging, der den Vorsitz hatte.

Es läßt sich erwarten, daß diese ganz eigenthümliche Verfassung der Baiern und Allemannen die Zeiten Karls des Großen nicht überlebte, unter welchem sich

---

100) §. 2. l. c. Comes vero secum habeat iudicem, qui ibi constitutus est iudicare, et librum legis, ut semper rectum iudicium iudicet.

101) Lex Baiuv. T. 2. c. 15.

jene beiden Herzogthümer schon auf dem Fuße der übrigen Fränkischen Provinzen befanden. So gut wie in der Lombardei und den andern Theilen des Reiches, wird er auch hier das viel zweckmäßigere Institut der Scabinen eingeführt haben. Für Allemannien läßt sich dies urkundlich beweisen. In der Goldastischen Formelnsammlung, welche großentheils wirkliche Urkunden enthält, schließt sich eine, die im Jahre 806 im Rhätischen über einen entschiedenen Rechtsstreit aufgesetzt ist, auf diese Weise: Haec nomina testium: Valeriano etc.... Et haec nomina Scabiniorum: Flavino etc. Dagegen eine andere und wahrscheinlich ältere in der Gegend von S. Gallen abgefaßte Urkunde, die jedoch keine Jahrzahl hat, beschließt sich: Isti sunt illi testes nominati, videlicet... Isti sunt iudices qui hoc iudicaverunt, videlicet [102]).

Fragen wir nun nach der Ursache, die diese Neuerung veranlaßte, so kann sie nicht sowohl in einer besonders hierauf gerichteten gesetzgeberischen Absicht gelegen haben, als in einer Verrückung der alten Verhältnisse, die auf gleiche Weise bei den Allemannen und Baiern Statt gefunden haben muß. Nicht bloß diese beiden, sondern alle Germanische Völker erhielten nach und nach aus den Händen ihrer Staatsoberhäupter eine Anstalt, die, wenn alles consequent zuging, in der bisherigen Art der Rechtsverwaltung wesentliche Aenderungen hervorbringen mußte: ich meine die geschriebenen Rechts-

---

102) Formulae Goldastinae, Ch. 99. u. Ch. 92. bei Canciani Vol. 2. p. 452 u. p. 450.

bücher. Möser [103]) drückt sich darüber so aus: „Sobald ein Richter die Gesetze und nachwärts die Rechtweisungen und Auslegungen in einem Buche hatte, so fragte er nicht das Volk, sondern das Buch." Früher war das Archiv der Gesetze, nach Möser's Ausdrucke, im Gedächtnisse aller Männer. Dieser Umstand, worauf die ganze Germanische Gerichtsverfassung beruhte, fiel durch das Dasein geschriebener Rechtsquellen, wenigstens dem größten und wichtigsten Theile nach, weg, für alle bedeutenden Fälle einer Verletzung: denn die Bußtaxen waren in den Codices der Germanen die Hauptsache. Dies hatte zwar das Verschwinden der Schöffen überhaupt nicht zur nothwendigen Folge, vermittelte aber doch den Uebergang ihrer Function für alle Fälle in die Hände des Richters auf eine sehr leichte Art. Denn zu einem vollständig besetzten Gerichte gehört. jetzt der Regel nach nur der Richter mit seinem Gesetzbuche; es kam nur noch darauf an, diese Entscheidungsquelle, wenn sie nicht ausreichte, zu ergänzen durch eine Rechtsfindung aus dem ungeschriebenen Rechte; auch dieses war es sehr natürlich dem Richter zu überlassen, da er ja schon in den wichtigsten und gewöhnlichsten Fällen das Recht wieß aus seinem Buche: und wenn er hiebei auch die Gemeinde zuzog, so konnte sich diese jetzt doch nur noch als berathende Behörde ansehen, weil die Entscheidung der Regel nach vom Richter ausging. Diese Folgen stehen mit dem veränderten Zustande der Rechtsquelle in sehr genauem Zusammenhange: eben darum konnten sie aber auch nur eintreten, wenn das geschriebene Gesetz in

---

103) Osnabrückische Gesch. Th. 1. S. 33.

der That als eine Entscheidungsquelle in den Gerichten diente, die man jedesmal zunächst zu Rathe zog; daß dieses überall und sobald geschehen sein sollte, läßt sich aus mehr als einem Grunde sehr bezweifeln, namentlich bei den Fränkischen geschriebenen Volksrechten. Hieraus beseitigt sich zugleich der Einwurf, der sich gegen diese ganze Ansicht vorbringen ließe, nämlich: daß dennoch bei den Franken jene Folgen nicht eintraten, sondern erst durch die Karolingischen Scabinen das alte Verhältniß der Schöffen, und zwar auf eine ganz andere Weise geändert wurde. Die Salischen und Ripuarischen Gesetze enthalten außer dem, was in Zusammenhang mit der christlichen Religion und der Verfassung der Kirche steht, und dem Wehrgelde der Römer, nur eine Aufzeichnung des alten Volksrechtes; und davon einen Gebrauch zu machen, gab es gar kein Bedürfniß. Der König mochte freilich wünschen, das Volk an Gesetze zu gewöhnen; aber in dem frischen und gewaltigen Wesen eines Germanischen Volkes war ein befehlender Buchstab ein gar zu fremdes und nach allen Seiten hin anstößiges Element, um so leicht Eingang zu finden. Wie hätte sich der freie Franke einem Urtheile unterwerfen mögen, das der Richter statt aus dem Volke, aus einem dem Volke verschlossenen Buche schöpfte? Denn daß die alten Volksrechte, mit Ausnahme des Angelsächsischen, alle in lateinischer Sprache abgefaßt waren, wird jetzt von Niemandem bezweifelt. Eben so wenig fühlte sich in der frühesten Zeit gewiß auch der Richter bewogen, wenn er kein Latein verstand und vielleicht nicht einmal lesen konnte, sich das Urtheil lieber durch einen Geistlichen oder Römer aus dem Buche weisen zu lassen, als

Männer aus dem Volke zu fragen, was ihre Gewohnheiten mit sich brachten? — Ohne ein fortgesetztes und kräftiges Eingreifen von Seiten des Königs in die Gerichtsverwaltung blieben also die Gesetzbücher nur der erste und sehr wenig entscheidende Schritt zu dem dabei beabsichtigten Zwecke. Von Maaßregeln der Art finden sich unter den Fränkischen Königen vor Karl dem Großen keine Spur, auch gibt es unter der kraftlosen Merovingischen Dynastie keine Wahrscheinlichkeit für solche Unternehmungen. Um so freiere Hand hatten aber die beiden Herzoge von Baiern und Allemannien in der Regierung ihrer Länder, und daß sie diese Freiheit auf eine ernsthafte und würdige Weise zum Besten der öffentlichen Ruhe und der Gerechtigkeitspflege benutzten, zeigen mehrere Spuren in ihren beiderseitigen Gesetzbüchern deutlich genug. Das Baierische Gesetzbuch schärft es dem Judex, an mehreren Stellen, als seine erste Pflicht ein, sich bei seinen richterlichen Entscheidungen an die geschriebenen Gesetze zu halten, und erklärt diese für so vollständig, daß es jedes falsche Urtheil eine sententia contra legum nostrarum statuta nennt [104]). Hieraus läßt sich auch mit ziemlicher Sicherheit schließen, daß die Codices der Baierischen und Allemannischen Gesetze, welche bis jetzt bekannt sind, nicht die ältesten sein können, weil sich in diesen die Verfassung, wie sie vor dem Gebrauche geschriebener Rechtsquellen bestand, hätte zeigen müssen. Am allerwenigsten kann das erste geschriebene Rechtsbuch eines Volkes schon Bestimmungen über seine eigne Anwendung enthalten; diese muß sich zuvor

---

104) Lex Baiuv. T. 2. c. 18.

schon in der Sphäre juristischer Erfahrung befinden, um selbst Gegenstand der Gesetzgebung werden können.

§. 15.
Anfechtung des gefundenen Urtheils.

Nach der gewöhnlichen Meinung soll eine Instanzeneinrichtung schon zur Altgermanischen Gerichtsverfassung gehört haben, und die Appellation von einem besondern Gerichte an das echte Ding, und von diesem, oder nach Beschaffenheit der Umstände auch sofort von jenem an die königliche Pfalz gegangen sein[105]. Daß das Letztere nach den Karolingischen Capitularien Statt fand, ist gar nicht zu bezweifeln; aber Karl der Große hat viel Neues angeordnet. — Bekennt man sich zu der Ansicht, daß das Urtheil von allen im Gerichte Anwesenden gefunden wurde, so kann man entweder gar keine, oder nur eine solche Appellation annehmen, die von einem gebotenen Gerichte an das echte Ding ging, weil ein von der ganzen Volksgemeinde gefundenes Urtheil nothwendig recht sein mußte. Eichhorn[106]) verwirft die Annahme einer solchen Appellation, behauptet dagegen die Impugnation eines gefundenen Urtheils vor andern Schöffen unter demselben Richter, also eine Art Läuterung. — Auch mir scheint es, daß eine Instanzenverfassung in unserm Sinne den Germanen ursprünglich durchaus fremd war. Dennoch glaube ich eine Appel-

---

105) Heineccii elem. iur. Germ. Lib. 5. Tit. 8. — Wiarda a. a. O. S. 218.

106) Deutsche St. u. R. Gesch. S. 225. — G. L. Böhmer: De provocationibus iuris German. Diss. inaug. (Electa iur. civ. Tom. II.).

lation in der eigentlichsten Bedeutung, die Berufung auf ein höheres Urtheil mit Devolutiv-Wirkung annehmen zu müssen. Jeder vor menschlichen Gerichten schon entschiedene Streit konnte noch zur Entscheidung Gottes gebracht werden, aber auch nur zu dieser. Man kann sich die Theilnahme Gottes, nach dem Glauben der Germanen, an ihren Streitigkeiten gar nicht lebendig und sinnlich genug vorstellen: in der Form eines Gottesgerichtes urtheilte er in zweiter Instanz, und konnte als oberster Schöffe jederzeit Urtheils befragt werden. — Die Beweise hiefür sind folgende:

1) Die Rechtsbücher des Mittelalters führen es als ein Vorrecht des Sachsen vor dem Schwaben an, daß jener ein gefundenes Urtheil schelten und an seine rechte Hand und die meiste Menge ziehen konnte, während dieser an das höhere Gericht, von dem die untere Gerichtsbarkeit verliehen war, appelliren mußte. Das Urtheilschelten des Sachsen geschah auf diese Weise: der mit dem gefundenen Urtheile unzufriedene Theil mußte selbsiebenter seiner Genossen ein anderes Urtheil finden, und mit diesen zusammen gegen andere Sieben, ursprünglich vielleicht gegen die sieben Schöffen, kämpfen, und auf welcher Seite die meisten Sieger waren, befand sich das Recht[107]. Daß das Institut ein ursprünglich Germanisches sein muß, und nicht als eine spätere Erfindung an die Stelle einer vernünftigern Art zu appelliren getreten sein kann, dringt sich auf den ersten Blick auf. Im Gegentheil muß man

107) Sachsenspiegel, B. 2. Art. 12.

die Schwäbische Instanzeneinrichtung für das Spätere halten.

2) Hiemit stimmt auch eine Stelle im Salischen Gesetze überein:

Lex Sal. ref. T. 60. c. 4. Si autem Rachinburgii legem iudicant, et cui iudicatum fuerit, hoc sustinere noluerit, et dicit contra legem sibi iudicasse, et hoc *comprobare* non potuerit, contra unumquemque de septem Rachinburgiis sol. 15 culp. iudicetur.

d. h.: „Wer sich bei dem Spruche der Rachinburgen nicht beruhigen will, muß entweder die Unrichtigkeit desselben beweisen, oder wenn er dieses nicht vermag, an jeden von den sieben Rachinburgen eine Buße von 15 Schillingen zahlen." Also der Impugnant hatte den Beweis der Unrichtigkeit des Urtheils zu führen, welches sich aber schlechthin auf keine andere Weise als durch ein Gottesurtheil denken läßt; denn Zeugen oder Eid hier annehmen zu wollen, wo nicht von einem Factum, sondern von der Giltigkeit des aufgestellten Rechtssatzes die Rede war, scheint mir ganz ungereimt.

3) Nach einem Gesetze des Königs Pipin stand es unter gewissen Voraussetzungen Jedem frei, sich über das vor dem Grafen gefundene Urtheil bei Hofe zu beschweren. Wie sich alsdann dieser mit den Rachinburgen, die das Urtheil gefunden hatten, vertheidigen mußte, ergibt folgender Text:

Capit. a. 755. c. 29... Et si reclamaverint quod legem eis non iudicassent [108]), tunc licentiam habeant ad palatium venire pro ipsa causa. Et si ipsos *convincere potuerint*, quod legem eis non iudicassent, secundum legem hoc emendare faciat (sc. Comes). Et si Comes et Rachinburgii eos *convincere potuerint*, quod legem eis iudicassent, et ipsi hoc recipere noluerint, contra ipsos emandare faciat.

Hiernach scheint nur die Wahl zu bleiben, sich bei dem „convincere posse" entweder einen Kampf der Sächsischen Art, oder eine juristische Disputation mit allen Künsten der Dialektik zu denken.

4) Bekanntlich wurde das Eintrittsrecht der Enkel bei der Erbfolge in die Stelle der vorverstorbenen Söhne unter Otto dem Großen durch ein Kampfgericht festgestellt, da bis dahin die Rechtskundigen uneinig waren, ob es Statt finde oder nicht. Zwar berichtet Wittechind diesen Vorgang so, als ob diese Entscheidungsart nur ein Einfall des Königs gewesen wäre: schwerlich aber würde dieser auf solchen Vorschlag gekommen und ohne allen Anstoß damit durchgedrungen sein, wäre es nicht eine alte Deutsche Volksansicht gewesen, daß auch Rechtswahrheiten durch ein Gottesgericht ausgemittelt werden könnten.

---

108) Daß dies legem non iudicare soviel sagt, als contra legem iudicare, ist schon an sich wahrscheinlich, und kommt außer allem Zweifel durch die Vergleichung von Lex Sal. ref. T. 60. c. 3. vergl. mit dem Pactus L. Sal. T. 60. c. 1. in f.

Wollte man, alles dieses ungeachtet, annehmen, ein gefundenes Urtheil wäre bloß durch andere Schöffen revidirt worden, so ist noch nicht abzusehen, was damit gewonnen sein konnte: denn diese andern Schöffen konnten doch keine größere Autorität haben, als die ersten; also auch das zweite Urtheil hätte der Impugnant schelten können, und so ins Unendliche fort. Alles beruhte darauf, daß die Rechtskenntniß eine gemeine Kenntniß jedes Freien war; jeder Franke konnte daher behaupten, daß er die Gewohnheiten des Volkes besser kenne, als noch soviele Einzelne aus diesem. Nur das Volk im Ganzen und Gott (ein Begriff, den die Germanen von dem des Ursprunges und der Gesammtheit ihres Volks vielleicht wenig unterschieden) hatte anerkannt die höchste Kenntniß des freien Volksrechtes.

Es bleibt nur noch übrig, die Stelle zu betrachten, auf die sich Eichhorn's entgegengesetzte Meinung stützt:

> Lex Alam. T. 41. c. 3. Si autem ille qui iudicium audire debet, illius qui ad iudicandum constitutus est iudicium contemnit. dum ille iuste iudicaverit et dedignatur eum audire et spernit eum, et arguit coram aliis, et dicit. Non recte iudicas, dum ille recte iudicat, *et si hoc ab aliis iudicibus inquisitum fuerit,* quod ille iuste iudicavit, ille contemtor – – – solvat 12 sol. et posthaec non contemnat audire iustum iudicium, quia sic convenit Duci et omni populo in publico concilio.

Ich glaube, daß nach dieser Stelle nicht eine bloße Revision, sondern eine wahre Appellation angenommen werden muß: von dem Urtheile des einzelnen Alleman-

nischen Judex konnte an den allgemeinen Gerichtstag appellirt werden, an welchem die Judices aus der ganzen Centene versammelt waren. Sei es aber auch eine bloße Revision, so dürfen wir uns bei den Allemannen darüber nicht wundern, wo das Rechtsprechen die ausschließliche Befugniß der Judices war; wahrscheinlich fand eine ähnliche Verfassung auch bei den Baiern Statt. Und dennoch sagt der Schluß der obigen Stelle ganz deutlich aus, daß dies eine neue Einrichtung war, in die sich der Herzog mit dem Volke vereinigt hatte. — Hieraus erklärt sich dann auch die Verschiedenheit, welche im Mittelalter zwischen dem Schwaben und Sachsen in Betreff des Urtheilscheltens Statt fand, die doch ihren historischen Grund haben muß.

Gerichtliches Verfahren der Germanen.

§. 16.

Kannten die Germanen ein Beweisverfahren?

Vollkommene Beweislosigkeit ist der Charakter des Altgermanischen Processes. Indem ich diese Behauptung hinstelle, scheint es nicht überflüssig, um das Befremdende derselben auch schon vor der Hand einigermaaßen zu entfernen, den Begriff des gerichtlichen Beweises im Verhältniß zum Charakter der Germanen zu betrachten.

Gerichtlicher Beweis ist der Inbegriff von Eingeständnissen der Parteien, von mündlichen und schriftlichen Aussagen unparteiischer und glaubhafter Personen, und von andern sinnlichen Wahrnehmungen, aus deren

Zusammenhang der Richter sich von dem Dasein und der Beschaffenheit der in Rede stehenden Thatsache eine bestimmte Vorstellung bildet, wonach er bald die Glaubwürdigkeit der Parteien abmißt, bald auch gegen ihre Behauptungen eine Thatsache als existent oder nicht existent annimmt, und hierauf sein Urtheil gründet.

Halten wir dagegen die hervorstechendsten Züge im Charakter unserer Vorfahren.

Das Wesen der Germanischen Freiheit war, daß es keine öffentliche Gewalt gab, die den Handlungen des Einzelnen einen Zwang anlegen konnte: dabei wäre es eine höchst auffallende Inconsequenz gewesen, wenn der freie Germane es geduldet hätte, daß sein Wort auf die Waagschaale gelegt wurde.

Eine Gemüthseigenthümlichkeit der Germanen war ein Aberglauben von der allergewaltigsten Lebendigkeit, für den die wunderlichsten Schöpfungen der Volksphantasie eine so leibhafte Existenz hatten, als was mit Augen gesehen und mit Ohren gehört wurde. Daher finden sich im practischen Rechte dieses Volkes Sätze, die wenigstens für den Fall, wovon sie sprechen, jeden Gedanken an einen Beweis entfernen: z. B. „Eine Hexe, die einen Mann bei lebendigem Leibe verschlungen hat, soll dessen Wehrgeld bezahlen“ [109]).

Diesem schauderhaften Aberglauben gegenüber spricht sich in den Germanischen Rechtsmonumenten ein

---

109) Lex Sal. ref. T. 67. c. 3. — Die Lombarden wurden hierin doch schon eines Bessern belehrt von ihrem, wenn gleich ketzerischen Könige Rotharis. Legg. Roth. c. 379: „quod christianis mentibus nullatenus est credendum, nec possibile est, ut hominem mulier vivum intrinsecus possit comedere.“

so ungeschwächter und einfältiger Glauben an die Wahrheitsliebe Anderer aus, wie wir ihn nur in einem ganz kindlichen und unerfahrnen Gemüthe für möglich halten können.

Dieses alles wohl erwogen, dürfte die Frage, ob ein Beweisverfahren bei unsern Altvordern möglich war, schon einiger Beachtung werth scheinen. Wie kann da, wo Glauben, Aberglauben und sinnliche Anschauung nur auf Einer Stufe subjectiver Ueberzeugung stehen, für einen Beweis Raum übrig bleiben?

Um nun kurz die Hauptideen anzugeben, die jetzt entwickelt werden sollen, so sind es diese: Gott, der Zeuge aller Handlungen, konnte in jedem Falle um sein Zeugniß befragt werden, und sein Ausspruch war unumstößliche Gewißheit; ihm gleich stand das Zeugniß der Gemeinde. Nächstdem aber durfte auch das Wort eines Freien auf keine Weise bezweifelt werden, wenn nicht der Gegner es durch eine noch gewaltigere Antwort (Eid mit Eideshelfern) überwand. Zeugen waren in gewissen Fällen zulässig, jedoch nicht als bloße Beweismittel, sondern als Richter der Wahrheit in erster Instanz, unter Gott, so wie die Schöffen über das Recht entschieden. Späterhin kamen hiezu noch die Urkunden, aber ohne in diesem Systeme der Beweislosigkeit etwas zu ändern; sie bildeten nur eine richterliche Instanz vor den Zeugen. — Betrachtet man das Gottesurtheil und den Ausspruch der Zeugen als das, was sie wirklich waren, richterliche Urtheile, so gab es im Altgermanischen Processe gar keinen Beweis, sondern nur Wort, Antwort und Entscheidung.

Viertes Kapitel.
Von den Germanischen Zeugen und Urkunden.

§. 17.
In wie weit Zeugen statthaft waren.

Die Behauptung, daß nach Altgermanischem Rechte der Zeugenbeweis, oder genauer gesprochen, die Entscheidung durch Zeugen, in der Regel nicht zulässig war, wird einem Germanisten ein so übergroßer Anstoß gar nicht sein. Denn das ist ja allgemein anerkannt, daß selbst nach späterem Rechte ein Zeuge jedesmal ein Rechts- und Standesgenosse dessen sein mußte, gegen den er zeugen wollte; und hierin liegt nicht viel weniger. Ein Burgunder, der mitten auf dem Markte in einer Fränkischen Stadt irgend einen Frevel verübt hatte, konnte dessen auf keine andere Weise als durch den Zweikampf überführt werden, worüber noch der h. Agobardus in seiner bekannten Schrift wider die Lex Gundobada seinen gerechten Eifer in starken Worten ausläßt [110]). Hieraus al-

110) S. Agobardi liber adversus Legem Gundobadam, in dessen Opp. herausgegeben von Baluzius. Paris 1666. 8. p. 115: „Quae utilitas est, ut propter legem quam dicunt Gundobadam, cuius auctor extitit homo haereticus, et fidei catholicae vehementer inimicus, (cuius legis homines sunt perpauci) non possit super illum testificari alter etiam bonus Christianus? Ex qua re oritur res valde absurda, ut si aliquis eorum in coetu populi aut etiam in mercato publico commiserit aliquam pravitatem, non coarguatur testibus, sed sinatur periurare, tanquam non fuerint per quos veritas posset agnosci. Hic manifeste apparet damnosam esse damnabilem legem." Der gute Agobardus bedachte nicht, daß die Franken, die er nachher lobt, es nicht besser machten; diese kamen aber nicht so leicht in den Fall, sich unter lauter Ungenossen zu befinden.

allein schon geht sehr klar hervor, daß es bei den Germanischen Zeugen auf etwas ganz anderes ankam, als auf die bloße Glaubwürdigkeit, die ihnen der Richter oder die Schöffen um ihres unbescholtenen Rufes und ihrer bürgerlichen Ehre willen beilegte; daß sie also auch keinesweges als ein regelmäßiges Beweismittel dienen konnten. Der Beweis jener Regel kann hier noch nicht geführt werden; es ist aber nothwendig, sie als bloßes Postulat der Betrachtung, zu der ich mich nun wende, vorauszuschicken. Es sollen jetzt die Fälle, in denen Zeugen vorkommen, untersucht, und als Ausnahmen unter gemeinschaftliche Gesichtspunkte gebracht werden.

Nach der Germanischen Gerichtsverfassung gehörte die Entscheidung eines Rechtshandels, oder das richterliche Erkenntniß, nicht zum Amte des Richters, wie oben gezeigt ist, sondern war eine von bloßen Freien geübte Function. Es sind aber hierin zwei Thätigkeiten zu unterscheiden:

1) Die Feststellung des zu vollziehenden Rechtsgesetzes, die Urtheilfindung (legem dicere); in dieser Thätigkeit sind oben die Freien als Schöffen betrachtet worden.

2) Der Ausspruch über das Dasein und die Beschaffenheit der dem Streite zum Grunde liegenden Thatsache, worauf das Recht angewandt werden soll. Als etwas Gesondertes kommt diese richterliche Function bekanntlich noch heutiges Tages in den Geschwornen-Gerichten vor. Ich bezeichne sie mit den Ausdrücken bezeugen, Zeugniß, Zeuge, als den Gegensätzen von Urtheil finden, Urtheil, Schöffe; rechtfertigen wird sich diese Fest-

stellung unten durch den Beweis, daß es bei den Germanen keine andre Zeugen gab, als solche, die zugleich richterlich entschieden. In den alten Volksrechten findet sich für diese Function der Ausdruck veritatem dicere [111]).

Eine Vergleichung dieser beiden Arten eines richterlichen Erkenntnisses wird das Nähere ergeben über die Zulässigkeit von Zeugen im einzelnen Falle und über die Befugniß zum Zeugnisse im Allgemeinen.

Darin kommen die beiden Functionen, Urtheil finden und bezeugen, überein, daß sie in dem Aussprechen einer Kenntniß bestehen: diese Kenntniß aber ist bei beiden von so verschiedener Art, daß sich hieraus für die Befugniß, sie vor Gerichte geltend zu machen, verschiedene Erfordernisse ergeben müssen. Der Schöffe sprach eine dem ganzen Volke angeerbte, eine gemeine Kenntniß aus; hierin liegt der Grund, warum in jedem einzelnen Falle jeder Freie fähig war, Urtheil zu finden. Nicht ebenso konnte auch das Factische in jedem Rechtsstreite Gegenstand einer gemeinen Kenntniß sein: gewisse Thatsachen waren jedem Gemeindegliede bekannt, andere aber nur solchen, vor denen sie sich gerade zugetragen hatten. Dieser sachliche Unterschied bildete die Grundlage der verschiedenen Arten von Zeugen im Altgermanischen Processe. — Die Befugniß, vor Gerichte als Zeuge zu sprechen, konnte in der Regel nur auf eine von folgenden beiden Arten begründet sein:

111) Lex Baiuv. T. 16. c. 15. — Ganz in diesem Sinne heißt noch heute der Ausspruch des Geschwornen-Gerichts in England ein Veridict.

1) Durch die bloße Eigenschaft eines Gemeindegliedes, wenn das Zeugniß einen allgemein bekannten Gegenstand betraf. Da dieses nur bei einer zusammenwohnenden Gemeinde, Markgenossenschaft, und nur wegen der Nachbarschaft der einzelnen Wohner vorkommen konnte, so werde ich Zeugen dieser Klasse Nachbarzeugen nennen.

2) Durch die von den streitenden Theilen zum Zwecke des künftigen Zeugnisses mitgetheilte Kenntniß: erwählte oder herbeigeholte Zeugen.

Dagegen über andere Handlungen, und besonders über Friedensbrüche, die ein Freier, wenn gleich in Gegenwart vieler Andern, jedoch ohne die Absicht, diese vor Gericht darüber sprechen zu lassen, vollführte, war ein Zeugniß durchaus unmöglich. Eine Ausnahme litt diese Regel bei bloßen Freveln gegen den Markfrieden, die auch durch jeden zufällig gegenwärtigen Markgenossen bezeugt werden konnten, und daher einen Gegenstand der Nachbarzeugen bildeten.

Es sind jetzt diese beiden Klassen von Zeugen, Nachbar- und erwählte Zeugen, besonders zu betrachten.

§. 18.

Nachbarzeugen.

Die Gegenstände, worüber die Nachbarn einer und derselben Feldmark gegen einander als Zeugen auftreten durften, auch ohne auf eine förmliche Weise in Kenntniß der Sache gesetzt zu sein, sind folgende:

Erstens. Verhältnisse und Thatsachen, die wegen ihres dauernden Daseins, wegen der nachbarlichen Lage und des Verkehrs unter den Markgenossen einem

Jeden von diesen bekannt sein konnten. Von dieser Art waren vorzüglich landwirthschaftliche, jedoch auch manche andere Gegenstände, die den Nachbarn zu Augen und Ohren kommen mußten. Ueber solche Dinge Zeuge sein, hatte eine vollkommene Aehnlichkeit mit dem Urtheilfinden; denn es kam hier auf eine gemeine Kenntniß an. Daher konnte hierüber in jedem einzelnen Falle jeder Nachbar einen Zeugen abgeben. Der Beispiele hiezu finden sich in den alten Volksgesetzen freilich nur wenige, die jedoch hinreichend scheinen, um von der Regel, wonach der Zeugenbeweis nicht Statt fand, die hier aufgestellte allgemeine Ausnahme zu rechtfertigen.

Der wichtigste hierher gehörige Fall war der Streit über das echte Eigenthum. Das Factum, worauf es hier ankam, war der ältere, seit Menschen Gedenken durch keine rechtliche Ansprache gestörte Besitz des streitigen Stück Landes; eine Thatsache, die den Markgenossen bekannt sein mußte, worüber daher auch der Ausspruch jedes angesessenen Nachbarn entschied [112].

112) Lex Baiuv. T. 16. c. 1. §. 2. Si autem suum voluerit (sc. possessor) vindicare (d. h. vertheidigen) illum agrum aut pratum vel exartum, vel unde illa contentio est, taliter vindicet. Iuret cum sex sacramentalibus et dicat: Ego tua opera priora non invasi contra legem, nec cum sex solidis componere debeo, nec exire, quia mea opera et labor prior hic est quam tuus. Tunc dicat ille qui quaerit: Ego habeo *testes* qui hoc sciunt, quod labores de isto campo semper ego tuli, nemine contradicente exartavi, mundavi, possedi usque hodie, et pater meus reliquit mihi in possessione sua. Ille homo qui hoc testificare voluerit, *commarchanus eius* debet esse, et debet habere sex solidorum pecuniam et similem agrum. Tunc ille testis iuret taliter: Quia ego hoc meis auribus audivi et oculis meis vidi, quod istius hominis priora opera fuerunt in isto agro

Wurde über das Eigenthum beweglicher Sachen gestritten, so mußte der Besitzer, wenn es ein Stück Vieh betraf, beweisen, daß es von seiner eigenen Zucht war; und betraf es eine gemachte Sache, daß er diese durch seine eignen Leute hatte verfertigen lassen: worüber gleichfalls das Zeugniß der Nachbarn entschied [113].

Zweitens. Jeder Nachbar konnte über einen Frevel am Markfrieden, den er selbst mit angesehen hatte, als Zeuge sprechen: z. B. wenn ein Markgenosse in dem Felde des andern eine Verwüstung anrichtete, seine Zäune beschädigte u. dgl. mehr [114].

---

quam tua, et labores fructuum ille tulit. Post sacramentum reddat agrum. — Von eben diesem Falle spricht Lex Sax. T. 5. c. 5. Qui alteri dolose per sacramentum res proprias tollere vult duobus aut tribus de *eadem provincia testibus* idoneis vincatur. Die res propriae sind echtes Eigenthum. Das sacramentum ist hier, wie in der obigen Stelle, der Eid, durch den sich der Besitzer von der Beschuldigung der widerrechtlichen Besitznahme reinigt, um zugleich sein Eigenthum zu beweisen. Provincia heißt hier offenbar nicht Provinz oder Gau, wie sich schon aus dem obigen Baierischen Gesetze entnehmen läßt: sondern es ist eine Abformung von vicinitas, Feldmark; so kommt es auch vor in der Bedeutung von Blutsverwandtschaft, vicinitas sanguinis. S. Du Cange h. v.

113) L. L. Adelstani Reg. Angl. c. 9. bei Canciani Vol. 4. p. 261. Et si quis eam (pecudem) sibi appropriare velit, nominentur illi (possessori) X homines (vicini), et obtineat illorum *duos*, et praestent iuramentum, quod ea in possessione sua nata sit, absque *communi vicinorum* (X) iuramento. Sachsensp. B. 2. Art. 36. „Spricht aber dieser dagegen, wenn es Tuch ist, er habe es wirken lassen, oder wenn es ein Pferd oder ander Vieh ist, er habe es in seinem Stalle gezogen, so muß es der, so es in seinen Gewehren hat, mit mehrerem Rechte behalten, wo er dieses selb dritte seiner Nachbarn bezeugen mag.

114) Lex Sal. ref. T. 10. c. 11. Si quis propter inimicitiam aut propter superbiam sepem alienam aperuerit, aut in

Auf dieser Befugniß jedes Markgenossen über alle Gegenstände, die unter dem Markfrieden lagen, und über jeden daran verübten Frevel ein vollgiltiges Zeugniß in der Gemeinde zu geben, beruheten die Mark- oder Holzgerichte, Holzdinge, die sich hin und wieder bis auf die neuesten Zeiten erhalten haben sollen; in denen jeder Märker das Recht und die Verpflichtung hatte, alle ihm bekannt gewordenen, am Markfrieden begangenen Frevel zu rügen. Hieraus ergibt sich eine ganz eigenthümliche Seite der Markgenossenschaft: sie schützte ihren Frieden nicht bloß durch Geldbußen, so wie die Volksgemeinde den Volksfrieden, sondern auch durch einen viel sicherern Proceß.

§. 19.
Erwählte Zeugen.

So oft in den alten Volksgesetzen außer den so eben benutzten Stellen von wirklichen Zeugen die Rede ist, sind es entweder solche, die absichtlich von den Par-

---

messem vel in pratum vel in vineum sive in quemlibet laborem quaelibet peçora miserit et *testibus* fuerit convictus etc. Daß diese Zeugen Markgenossen sein mußten, lehrt folgende Stelle: Lex Burg. T. 49. c. 3. Ceterum de iumentis et animalibus longius, ut solet fieri, pervagantibus, quod prius statutum est, universitatem convenit observare, id est ut caballos alienos per regionem vagantes nemo corripiat. Sane si eos in re sua damnum sibi facientes invenerit, clauseritque, *vicinis suis* et *consortibus* contestetur. Vgl. auch Lex Baiuv. T. 13. c. 12. §. 1. — Dagegen wer an dem Felde eines Ungenossen frevelte, wurde unbedingt zum Reinigungseide gelassen; s. Lex Rip. T. 60. c. 3. 4., was jedoch nach dieser Stelle der König zum Besten seiner Güter dahin beschränkte, daß bei vorhandenen Spuren, die den Thäter verriethen, dieser für überführt gehalten werden sollte.

teien zum Zwecke des künftigen Zeugnisses in Kenntniß der streitigen Thatsache gesetzt sind, oder es läßt sich eine neuere Ansicht und absichtliche Aenderung alter Grundsätze in solchen Stellen nicht verkennen. Hieher gehören aber keinesweges alle diejenigen, in denen das Wort testis oder testimonium vorkommt; denn dieses bedeutet sehr oft etwas anderes als Zeugen und Zeugniß im Altgermanischen Sinne, nämlich Eideshelfer und deren Eid[115]). Diese Sprachverwirrung macht zwar bei gegenwärtiger Untersuchung eine um so größere Behutsamkeit nothwendig, jedoch ohne den Weg zu einem sichern Resultate zu verdecken; denn bei genauerer Ansicht läßt es sich immer aus dem Zusammenhang deutlich entnehmen, was gemeint ist. Der Mißgriff ist sehr erklärlich: unter Römischen Begriffen gibt es keinen, der sich mit dem eines Eideshelfers eher vergleichen läßt, als der testis.

Unter den Gegenständen, worüber Zeugen dieser Klasse vorkommen konnten, sind zuerst zu unterscheiden unwillkührliche Begebenheiten von rechtlichen Folgen, und wirkliche Handlungen. Von Fällen der erstern Art findet sich in den alten Volksgesetzen nur einer erwähnt: die Geburt eines Kindes. Wenn Jemand sein Recht der Erbfolge in ein gewisses Vermögen auf die lebendige Geburt eines Kindes stützte, so mußte diese durch Zeugen bewiesen werden, welche die gesetzlichen Lebenszeichen wahrgenommen hatten[116]).

---

115) z. B. Lex Fris. T. 10. führt die Ueberschrift: de testibus, und spricht bloß von Eideshelfern.

116) Lex Alam. T. 92. Si qua mulier, quae hereditatem paternam habet, post nuptum praegnans peperit puerum,

Die Handlungen, für welche nach den Volksgesetzen der Zeugenbeweis üblich war, lassen sich in drei Klassen bringen: Geschäfte, processualische Handlungen und feierliche Erklärungen zum Beweise der Unschuld in gewissen Fällen.

§. 20.

Zeugen bei Geschäften.

Bei allen Handlungen der freien Willkühr, wodurch ein rechtliches Verhältniß begründet oder aufgelöst werden sollte, war die Zuziehung von Zeugen wesentlich, weil ohne sie es an einem künftigen Richter darüber fehlte. Dies ist der Grund, warum die Germanen es so sehr liebten, bei jeder Handlung, wovon rechtliche Folgen abhingen, umständliche Feierlichkeiten anzubringen. Die Absicht dabei war nicht bloß, die Besonnenheit der handelnden Personen zu wecken, sondern vorzüglich, daß die ganze Handlung so viel als möglich in die Sinne fiel, und nun die Zeugen Stück für Stück berich-

---

et in ipsa hora mortua fuerit, et infans vivus remanserit, aliquanto spatio, vel unius horae, ut possit aperire oculos et videre culmen domus et quatuor parietes, et postea defunctus fuerit, hereditas materna ad patrem eius pertineat, *eo tamen si testes habet pater* eius quod vidissent illum infantem oculos aperire ut potuisset culmen domus videre et quatuor parietes. Eine solche mahlerische Beschreibung des Factums gehörte zum Charakter eines Germanischen Zeugnisses. — Auch nach dem Sachsensp. B. 1. Art. 33. mußte die lebendige Geburt eines Kindes durch herbeigebrachte Zeugen bewiesen werden: 2 Frauen, die der Wöchnerin bei der Geburt geholfen, und 4 Männer, die des Kindes Geschrei gehört hatten. — Dagegen nach dem Jütischen Low B. 1. Kap. 1. §. 2—5. fand hiefür derselbe Beweis Statt, als für die freie Geburt eines Menschen, durch 12 anverwandte Eideshelfer.

ten konnten, was sie alles gesehen und gehört hatten. — Es gehören hieher folgende Handlungen:

1) Die Erbeseinsetzung konnte nach Germanischem Rechte nur durch eine gegenwärtige Uebergabe des Vermögens geschehen. Zur Form dieses Geschäftes gehörten nach der Lex Salica drei feierliche Handlungen [117]). Vor dem Centenarius mußte der Erblasser die Festuca in den Schooß des anzunehmenden Erben werfen, und bei dieser symbolischen Tradition erklären, wieviel und welche Stücke seines Vermögens er ihm hiemit übertragen wollte. Hierauf folgte eine feierliche Besitznahme: der angenommene Erbe gab in dem ihm zugetheilten Hause ein kleines Mahl, wobei er drei Gäste bewirthete, die sich alsdann bei ihm als ihrem Wirthe bedanken mußten. Zwölf Monate nach der ersten symbolischen Tradition erfolgte eine zweite in derselben Form vor dem Grafen oder dem Könige. Bei jeder von diesen Handlungen mußten drei Zeugen zugegen sein. Nach allem diesem stand das Geschäft fest, gegen jeden Widerruf des Erblassers und seiner rechtmäßigen Erben, die während der zwölf Monate stillgeschwiegen hatten. Wurde dennoch von diesen Personen eine Klage erhoben, so mußte der eingesetzte Erbe den Beweis durch seine neun Zeugen führen, von denen je drei und drei eidlich aussagten, was sie gesehen und gehört hatten.

---

117) Lex Sal. ref. T. 48.; auch die Lex Rip. T. 48. schreibt für dieses Geschäft die Zuziehung von Zeugen vor.

2) Zu jeder Veräußerung von Grundstücken mußten Zeugen zugezogen werden, vor denen die Einweisung in den Besitz und die Bezahlung des Kaufschillings geschah [118].

3) Ein Geschäft von ähnlicher Wichtigkeit war die Freilassung, die daher auch nie der Zeugen entbehren konnte, wie schon aus den besondern Feierlichkeiten folgt, die hiebei Statt fanden.

4) Auch die Veräußerung beweglicher Sachen mußte jedesmal vor Zeugen geschehen: denn im Vindicationsprocesse über dieselben spielten die Kaufzeugen eine wesentliche Rolle (s. unten §. 41.).

5) Ueberhaupt waren bei der Abschließung von Verträgen Zeugen nothwendig, und begründeten jedesmal einen vollkommenen Beweis [119].

6) Ebenso mußte auch die Bezahlung einer Schuld durch Zeugen bewiesen werden, welche zugegen gewesen waren [120].

§. 21.

Bei processualischen Handlungen.

Processualische Handlungen im Germanischen Sinne waren solche, die unter dem gerichtlichen Banne geschahen, und bei diesen waren die Zeugen von einer ganz besondern Wichtigkeit. Vor Einführung der Scabinen gab es, außer dem Richter selbst, keine bestimmten Per-

---

118) Lex Rip. T. 60. c. 1. — Lex Baiuv. T. 15. c. 2. §. 1. — Lex Burg. T. 60. c. 1.

119) Lex Baiuv. T. 15. c. 13. — Legg. Liutprandi L. 2. c. 2. — L. 3. c. 1.

120) Lex Baiuv. T. 16. c. 2. — Lex Alam. T. 94.

sonen, die bei jeder Gerichtssitzung zugegen waren; noch viel weniger hatte man andere Anstalten, wie unsere Protokolle und Actenregistraturen, aus denen das, was vor Gerichte geschehen und gesprochen war, hätte bewiesen werden können. Durch erwählte Zeugen ersetzte man diesen Mangel; eben diese erfüllten auch andere Zwecke, die heutiges Tages zum Amte besonderer Gerichtspersonen gehören. Sie kamen nämlich vor:

1) um das von den Schöffen gefundene Urtheil zu beweisen. Späterhin pflegte man über jedes wichtigere Urtheil eine Urkunde aufzunehmen, die vom Richter, den Schöffen und den Zeugen unterzeichnet wurde [121]).

2) Für jede andere vor Gerichte geschehene Aussage, und für jede Handlung der freiwilligen Gerichtsbarkeit. Daher mußte bei solchen Geschäften, die vor zwei verschiedenen Richtern vollendet wurden, das vor dem ersten Geschehene und Gesprochene vor dem zweiten durch Zeugen dargethan werden [122]).

3) Die Vorladung des Beklagten durch den Kläger, die Mannitio, mußte in Gegenwart von Zeugen geschehen, um durch diese die Weigerung des Be-

---

121) Lex Rip. T. 59. c. 7. Hoc autem constituimus, ut quicunque in causa victor extiterit, semper iudicium conscriptum accipiat aut *testes*. — Cap. II. a. 803. c. 10. Si quis causam iudicatam repetere praesumpserit, ibique *testibus* convictus fuerit etc. — Formeln zu Urkunden über ein gefundenes Urtheil s. Marculfi Appendix F. 1. 5., die sich beide endigen: His praesentibus, worunter Zeugen, und nicht bloß die Urtheilfinder verstanden werden müssen.

122) Lex Sal. ref. T. 42. c. 6. T. 48.

klagten, wofür er das Gewette erlegen mußte, beweisen zu können[123]). Daher als späterhin die Vorladung immer nur durch eine Bannitio geschah, mußte das Amt des Frohnboten ein wahres Ehrenamt sein, indem es eine Function enthielt, die sonst nur von mehreren Freien zusammen vorgenommen werden konnte.

4) Aus demselben Grunde geschah auch die Einforderung einer gerichtlich anerkannten oder zugeurtheilten Schuld vor Zeugen: denn auch hier mußte im Weigerungsfalle das Gewette bezahlt werden[124]).

§. 22.

Feierliche Erklärung der Unschuld vor Zeugen.

Es ist oben (§. 7.) der eigenthümliche Geist des Germanischen Rechtes in Betreff der Compositionen entwickelt worden; von Imputation war überall nicht die Rede. So oft also irgend eine Verletzung erwiesen war, konnte der Urheber derselben, oder der Eigenthümer der schädlichen Sache, wie unschuldig er sein mochte, durch den bloßen Beweis seiner Unschuld nichts ausrichten. — Wie einfach und roh diese Idee war, so mußte sie zuletzt doch auch auf sehr unnatürliche Consequenzen führen: nämlich dann, wenn Jemand wirklich mit Absicht einen Andern verletzte, aber aus gerechter Ursache, oder wenn er in ganz unschuldiger Absicht eine Handlung vornahm, die den äußern Thatbestand eines Frevels hatte. Daher

---

123) Lex Sal. ref. T. 1. c. 3. — Lex Rip. T. 32. c. 2. — Lex Baiuv. T. 12. c. 2. §. 1. — Lex Burg. T. 17. c. 4.

124) Lex Sal. ref. T. 52. c. 1.

gestatteten die Germanischen Gesetze für solche Fälle die Ausnahme, daß man durch eine Protestation vor Zeugen sogleich nach der That seine Unschuld darthun konnte, und dann von der Geldbuße frei war. Bisweilen mußte eine solche Erklärung auf eine sehr feierliche und beschwerliche Weise geschehen. Hier dienten dann die Zeugen späterhin zum Beweise der Unschuld. Es gehören hieher folgende Bestimmungen:

Wer einen Leichnam, der auf der Straße lag, entkleidete, oder eine Sache, die er auf dem Wege fand, bis zur Höhe des Kniees aufhob, wurde unfehlbar als Dieb angesehen: jedoch wenn er sofort nach dem nächsten Orte hinging, und dort den Leuten anzeigte, daß er gesonnen wäre, selbige Sachen dem Eigenthümer oder den Verwandten des Todten zu bringen, so war er von jedem Verdachte gereinigt [125]).

Ein nächtlicher Dieb konnte getödtet werden, ohne daß seine Verwandten das Wehrgeld fordern durften: nur mußte ein solcher Mord auf frischer That den Nachbarn bekannt gemacht werden [126]).

Wer in seinem eignen Hause einen fremden Menschen auf böser That ertappte, etwa auf Diebstahl oder auf Ehebruch, und es nicht vermochte ihn zu binden, konnte ihn tödten, und durch folgende Ceremonie sich von der Verbindlichkeit zum Wehrgelde befreien: auf einer aus Weiden geflochtenen Trage mußte er den Leichnam in Gegenwart von Zeugen auf einem Kreuzwege ausstellen, und hier bis zu einem bestimmten Termine

125) Legg. Rothar. c. 16. 265.
126) Lex Baiuv. T. 8. c. 5. — Decret. Tassil. Sect. 2. c. 2. 5.

bewachen; alsdann konnte er durch jene Zeugen seine Unschuld beweisen. Versäumte er diese Feierlichkeit, so mußte er das Wehrgeld bezahlen [127]).

Hiemit sind die Fälle erschöpft, für welche die alten Gesetze, soweit sie ursprünglich Germanisches Recht enthalten, der Zeugen erwähnen; wenn auch nicht alle einzeln, so doch dergestalt, daß jede vorkommende Stelle der Art sich in eine der hier angenommenen Klassen bringen läßt. Interessanter wird es nun sein, die rechtlichen Eigenschaften der Germanischen Zeugen und ihre Bedeutung im Processe selbst zu untersuchen.

Die gesetzlichen Erfordernisse der Germanischen Zeugen lassen sich im Allgemeinen und mit Rücksicht auf den einzelnen Fall betrachten.

§. 23.

Fähigkeit zum Zeugnisse.

Der Zeugen mußte gleich dem Schöffen ein vollkommen freier Mann, ein Rachinburge sein [128]). Selbst der Homo Denarialis, der vor dem Könige Freigelassene

---

127) Lex Ripuar. T. 77.

128) Lex Rip. T. 32. c. 2. .. si ille qui eum mannit, cum tribus *Rachinburgiis* in haraho coniuraverit, quod legitime mannitus fuerit — — vgl. c. 3. ibid. Hier werden also die drei Zeugen der Mannitio schlechthin Rachinburgen genannt, so daß man diesem Worte die Bedeutung von Zeuge unterlegen könnte, wie man aus andern Stellen darauf gekommen ist, Rachinburgen und Schöffen für einerlei zu halten. — Ebenso werden an andern Stellen die Zeugen durch den mit Rachinburgen ganz gleichbedeutenden Ausdruck boni homines bezeichnet. (S. v. Savigny Gesch. d. R. R. Th. 1. S. 182 fgg.). Legg. Liutprandi, L. 2. c. 2. Si qualiscunque causa... acta fuerit et *homines boni* tres aut quatuor interfuerint.

und Schutzhörige des Königs, der sonst nach freiem Volksrechte lebte, wurde doch erst in der dritten Generation, wenn er vier freigebohrne Ahnen hatte, fähig als Zeuge zu sprechen, so wie er dann erst auch in Beziehung auf sein Vermögen vollkommen frei wurde, und es auf seine Seitenverwandten vererbte [129]). Eine bedeutende Abweichung hiervon findet sich schon in der Lex Gundobada, die jeden Freigelassenen und sogar jeden Unfreien des Königs für fähig erklärt, bei Testamenten und ähnlichen Dispositionen als Zeuge gebraucht zu werden [130]).

Der Besitz eines Grundstückes von bestimmter Größe zu echtem Eigenthume, oder die sogenannte Cespitalität, läßt sich aus den geschriebenen Volksrechten selbst, nur für die Nachbarzeugen als ein wesentliches Erforderniß unmittelbar beweisen: ein solcher mußte soviel Vermögen

---

129) Cap. III. a. 805. c. 24. De liberis hominibus qui fiscalinas regias et de feminis liberis, quae homines similiter fiscalinos regios accipiunt, ut de haerede parentum vel de causa quaerenda nec de *testimonio* pro hac re abiciantur. Es wird also hier ausdrücklich bemerkt, daß ein Freier durch die Ehe mit einer Fiscalina nicht die Fähigkeit zur Zeugschaft verliert, was voraussetzt, daß der Fiscalinus oder Denarialis diese Fähigkeit nicht hatte. — Cap. inc. an. (circa an. 744) c. 15. Libertus (h. e. denarialis) et liberta in nullis negotiis contra quemquam testimonium dicere permittantur... Quia indignum nostra pensat clementia, ut libertorum testimonia ingenuis damna incutiant. Qui vero ex eisdem fuerint progeniti, ad testimonium a tertia generatione admittantur. — Daß der libertus hier kein Anderer ist, als der Denarialis, s. Cap. IV. a. 803. c. 8.

130) Lex Burg. T. 60. c. 2. 3. Auch dies gehört in den Plan Gundobalds, das Burgundische Recht so viel als möglich dem Römischen gleich zu stellen, wonach ja ein Freigelassener ein eben so guter Zeuge war, als ein Freigebohrner.

haben, um die gesetzliche Buße für ein falsches Zeugniß bezahlen zu können, und die Hälfte davon an liegenden Gründen freies Eigenthums [131]).

Aber auch für die übrigen Zeugen muß dies angenommen werden: denn wer seiner Güterlosigkeit wegen unfähig war, als Markgenosse ein Zeugniß abzulegen, dem fehlte ein wesentliches Stück der Standesrechte eines Freien, er war kein wahrer Rachinburge; und das mußte jeder Zeuge sein. Hiemit stimmen auch Zeugnisse einer spätern Zeit noch überein, nach welchen selbst ein Freigebohrner, der ein Beneficium besaß, unfähig war, ein Zeugniß abzulegen, wenn er nicht daneben noch Allode hatte [132]).

Mo-

131) Lex Baiuv. T. 16. c. 1. §. 2. (s. Note 112.) vgl. mit c. 5. ibid.

132) Capitul. Ludovici Pii a. 829. c. 6. Baluz. T. 1. p. 671. De liberis hominibus qui *proprium* non habent, sed in terra dominica resident, ut propter res alterius ad *testimonium non recipiantur.* Coniuratores tamen aliorum liberorum hominum ideo esse possunt, quia liberi sunt. Illi vero qui et *proprium* habent, et tamen in terra dominica resident, propter hoc non abiciantur, quia in terra dominica resident, sed propter hoc ad *testimonium recipiantur*, *quia proprium* habent. Hiemit stimmt genau überein eine alte Lombardische Gerichtsformel, aus der sich zugleich das Princip dieses Erfordernisses erkennen läßt. Formulae veteres ad LL. Ludovici Pii Lang. c. 5. bei Georgisch p. 1192. Et tunc unus dicat ita: Hoc sapio, quod Petrus et Johannes et Andreas liberi homines sunt. Et suum *widrigilt* habent, vel in puro allodio vel in allodio et aliis rebus. Et testimonium bene possunt dare. Das Widrigild, wovon hier die Rede ist, ist das Wehrgeld, womit den spätern Gesetzen zufolge ein falscher Zeuge seine Hand loskaufen mußte.

Moralische Erfordernisse zu einem Zeugen sind den alten Germanen so unbekannt, als überhaupt bürgerliche Wirkungen eines Verbrechens. Es gab nur Friedensbrüche, welche ausgesöhnt werden mußten. Die Begriffe alles Vortrefflichen, Ehre, Macht, Reichthum, moralische Tüchtigkeit, flossen den Germanen in Eins zusammen, und wurden durch einen Ausdruck, Rachinburge, (Recke, d. h. groß, stark, reich, bieder) bezeichnet: wer im vollen Besitze der Rechte der Gesammtbürgschaft war, hatte von allem soviel, als nöthig. Nur ein Vergehen hatte wirklich die Folge, daß es zum Zeugniß unfähig machte, auch wenn die gesetzliche Buße dafür bezahlt war; ein falsches Zeugniß selbst [133]). Späterhin, als man den Begriff eines crimen schon hatte, war zum Zeugen erforderlich, daß man ihm kein solches vorwerfen konnte [134]).

---

133) Lex Alam. T. 42. c. 2. Testis enim qui iam convictus fuit, quod mendacium semel testificatus sit, amplius ad testimonium non recipiatur. Es war ein Germanischer Grundsatz, daß jede Schändlichkeit in Beziehung auf ein bestimmtes Freiheits- und Standesrecht den Verlust dieses Rechtes zur Folge hatte, wie es sich besonders aus dem Sachsenspiegel nachweisen läßt: ein Schöffe, der wissentlich ein falsches Urtheil fand, verlor seine Schöffenbarkeit; ein Vormund, der von seiner Gewalt Mißbrauch machte, wurde nach dem Ausdrucke des Sachsenspiegels gebalmundet, d. h. für unfähig erklärt, jemals das Mundium über eine freie Person zu besitzen; wer sich vor Gerichte ein höheres Wehrgeld beilegte, als ihm zukam, verlor alles Wehrgeld. Sachsensp. B. 1. A. 41. B. 2. A. 6. B. 1. A. 16. — Sächs. W. B. Art. 100.

134) Capitt. Lib. 5. c. 52. Optimus quisque in pago vel in civitate in testimonium assumatur, at cui ille contra quem testimoniare debet, *nullum crimen* possit indicere.

§. 24.
Beruf zum Zeugnisse.

In Betreff der Erfordernisse eines Zeugen für den einzelnen Fall müssen die beiden oben angenommenen Hauptklassen von bezeugbaren Gegenständen unterschieden werden.

Um über einen der Gemeinde bekannten Gegenstand als Zeuge zu sprechen, oder um einen am Markfrieden begangenen Frevel zu rügen, war nur die Eigenschaft eines Markgenossen erforderlich; man mußte ein angesessener Nachbar der streitenden Theile sein (s. oben Note 112.).

In allen andern Fällen aber mußte der Zeuge die Befugniß, von seiner Zeugenbarkeit Gebrauch zu machen, für den einzelnen Fall von den streitenden Theilen, entweder von beiden, oder sofern von keiner zweiseitigen Handlung die Rede war, von dem, dessen Handlung in Frage kam, auf besondre Weise, durch Wahl erworben haben.

Zu einer giltigen Wahl der Zeugen reichte es unstreitig hin, daß einer von beiden handelnden Theilen, wenn von einer zweiseitigen Handlung die Rede war, jene zu dem Orte hinführte, wo die zu bezeugende Handlung vor sich gehen sollte, und daß der andere nichts gegen sie einwandte. Bei den Baiern aber gab es für die Ertheilung der Befugniß zum Zeugnisse eine eigenthümliche Förmlichkeit: der Zeuge wurde von den Parteien am Ohre gezupft. Auch bei den Allemannen scheint diese Cäremonie wenigstens bisweilen [135]) üblich gewesen

135) Lex Alam. T. 94. nennt testes tractos, d. h. gezupfte Zeugen.

zu sein. Ebenso kommt sie auch, nur etwas verstärkt, im Ripuarischen Gesetze für einen besondern Fall vor. Beim Verkaufe eines Grundstückes mußte die Einweisung in den Besitz und die Bezahlung des Kaufschillings in Gegenwart von zwölf Zeugen geschehen: und um für den Todesfall bedacht zu sein, wodurch das Zeugniß dieser zwölf Männer gebrochen werden konnte, nahm man noch zwölf Knaben hinzu; diesen wurde mittelst Ohrzupfens und Maulschellen die ganze Begebenheit eingeprägt, damit sie noch bei erwachsenen Tagen davon zu sprechen wüßten [136]). Es darf also wohl nicht angenommen werden, daß dieser Brauch von den Römern auf die Baiern gekommen sei. Bei diesen allein aber bildete er eine eigentlich gesetzliche und allgemein angewandte Form. Für den gegenwärtigen Zweck meiner Untersuchung ist diese Feierlichkeit darum von besonderm Werthe, weil sie ein ganz untrügliches Kennzeichen eines erwählten Zeugen ist, und daher zu allgemeinen Schlüssen berechtigt. Hiezu kommt, daß gerade in den Baierischen Gesetzen sich über das ganze Zeugenverfahren die interessanteste und umständlichste Belehrung findet. Der ganze 16te Titel des Baierischen Gesetzbuches handelt von den Zeugen: im ersten Kapitel ist von einem Gegenstande die Rede, über den jeder Markgenosse als Zeuge sprechen konnte (s. Note 112.), und in den folgenden

---

136) Lex Rip. T. 60. c. 1. Dies erinnert an eine bekannte Sitte, die sich noch heutiges Tages in manchen Gegenden von Deutschland findet: Bei der Grenzschau der Feldmark, welche die Bauern alljährlich vornehmen, führen sie ihre Dorfjugend mit sich, und machen ihr jeden Grenz-Hügel und Stein bemerklich, und vermöge einiger Maulschellen unvergeßlich.

von Zeugen überhaupt, ohne Rücksicht auf einen bestimmten Gegenstand: dennoch kann hier überall nur an erwählte Zeugen gedacht werden. So spricht das 4te Kapitel[137]) ganz im Allgemeinen, ohne ein bestimmtes Factum im Auge zu haben, von dem Falle, daß über die streitige Thatsache mehrere Zeugen beigebracht sind, und drückt sich also aus: „Wenn mehrere Zeugen zusammen erschienen sind, so sollen sie unter einander loosen, wer von ihnen das Urtheil ausspreche; hierauf soll der, den das Loos trifft, sagen: ich bin zum Zeugen gelooset, und will auch als Zeuge sprechen." Alsdann muß er die Hand seines nächsten Verwandten fassen, und also schwören: „So wahr Gott mir helfe, und dem, dessen Hand ich hier halte, so wahr habt ihr mich am Ohre gezupft und zum Zeugen gemacht, um über diese Sache die Wahrheit zu sprechen." Nun erst wird er zum Spruche gelassen, den er mit seinem Eide allein bekräftigt. — Der Zeuge hatte also zweierlei zu beschwören, seine Befugniß zum Zeugnisse, und die Thatsache selbst, die er bezeugte. Ganz anders nach dem ersten Kapitel, bei einer Sache, über die jeder angesessene Nachbar sprechen konnte: dieser wurde sofort zum Zeugnisse gelassen, ohne erst seine Befugniß darthun oder gar eidlich beweisen zu müssen. — Das zweite Kapitel desselben Titels spricht von dem Falle,

137) Lex Baiuv. T. 16. c. 5. — Et si plurimi testes fuerint, et ad unum conventum venerint, sortiantur illi testes inter se, et cui sors exierit, iuret ille taliter et dicat: Ad testem sortitus sum, et ad testem me facere volo. Adprehendat manum proximi sui et dicat: Sic me Deus adiuvet, et illum cuius manum teneo, quod ego ad testem illum inter vos per aurem tractus fui de ista causa ad veritatem dicendam. Tunc solus iuret cum sua manu.

wenn eine der Parteien den vorgebrachten Zeugen nicht anerkennen will: Nisi forte aliquis testem mendacem habere voluerit, potest illum cum lege repellere cum pugna duorum et dicere: Non tibi traxi testem de ista causa neque consentio, d. h. „Wenn Jemand einen Zeugen nicht erst will zum Spruche kommen lassen, um ihn nicht nachher Lügen strafen zu dürfen; so kann er seinem Gegner den Zweikampf anbieten, und dadurch den Zeugen zurücktreiben, mit den Worten: diesen Mann habe ich dir nicht am Ohre gezupft, um Zeuge zu sein, und willige auch jetzt nicht in sein Zeugniß ein." — Hieraus geht ganz klar hervor, wie mir scheint, daß bei den Baiern die Regel galt,: Niemand würde zum Zeugnisse zugelassen, der nicht am Ohre gezupft, d. h. für den bestimmten Fall zum Zeugen erwählt war; eine Ausnahme hievon machten die Gegenstände, über die jeder Markgenosse sprechen konnte. Es gab also hier nur die beiden von mir angenommenen Klassen von Zeugen. — Wollte man dessen ungeachtet die Zulässigkeit des Zeugenbeweises für alle Fälle annehmen, so wäre jenes Baierische Verfahren ganz sinnlos; denn es läßt sich gar kein Grund denken, warum in geringern Sachen, bei Streitigkeiten über Schuldforderungen aus einem vor Zeugen geschlossenen Geschäfte u. dgl., der Zeuge sich erst auf eine so umständliche Weise hätte legitimiren müssen, um auf Glauben Anspruch zu haben, während in viel wichtigern Dingen, bei Mord- und andern Anklagen wegen grober Verletzungen, sein unbescholtener Ruf und seine eidliche Versicherung, daß er die That, wovon die Rede, gesehen und gehört hätte, für hinreichend befunden worden wäre.

Dieses alles als eine Eigenthümlichkeit des Baierischen Rechtes angenommen, wäre eine so ungeheure Abweichung, daß aller Glauben an ein Germanisches Recht verschwinden müßte. Auch stimmen ja die übrigen Volksrechte hiemit vollkommen überein: so daß gegen diese Ansicht sich nirgends ein Widerspruch findet, und sehr vieles sich nur aus ihr erklären läßt.

Ich komme nun zur Betrachtung der eigentlichen Function der Zeugen, ihrer Verbindlichkeit zum Zeugnisse, der Form und Kraft desselben. Hier wird sich das wahre Wesen der Germanischen Zeugen durch eine Vergleichung zwischen ihnen und den Schöffen am deutlichsten offenbaren.

§. 25.

Verpflichtung zum Zeugnisse.

Die Schöffen konnten zu ihrem Geschäfte immer nur zusammengebannt, d. h. durch einen richterlichen Befehl zur Gerichtssitzung gezwungen werden. Dagegen die Zeugen, welche zu den Parteien in einem ähnlichen persönlichen Verhältnisse standen, als diese zu einander, wurden bloß durch eine Mannition vor Gericht geladen, durch die Partei, welche sie brauchte, in Gegenwart von drei Zeugen [138]). Waren sie vor Gericht er-

138) Die hieher gehörige Stelle verdient noch aus einer andern Rücksicht Aufmerksamkeit: Lex Sal. ref. T. 51. c. 1. Si quis testes necessarios habuerit et fortasse ipsi ad placitum venire noluerint, ille qui eos necessarios habet, *mannire* illos debet cum testibus ad placitum, ut ea quae sciunt iurantes dicant... c. 2. Si vero noluerint venire et eos

schienen, so zeigt sich auch in der Art, wie sie zum Sprechen gezwungen wurden, eine angemessene Verschiedenheit zwischen ihnen und den Schöffen. Diese, die sich jedesmal schon im richterlichen Banne befanden, gleichsam wie in einem um sie beschriebenen Zauberkreise, konnten durch eine bloße feierliche Beschwörung der Parteien genöthigt werden ein Urtheil zu sprechen[139]). Dagegen über die Zeugen, die sich noch nicht im Banne befanden, weil sie bloß mannirt worden waren, mußte zuvor der Richter seinen Bann aussprechen; dann erst wurden sie, wenn sie auf Verlangen der Partei nicht sprechen wollten, für den Ungehorsam gegen den richterlichen Bann bruchfällig [140]). Dies Verfahren bezog sich aber unstreitig nur auf die erwählten Zeugen; wenigstens findet sich in den Angelsächsischen Gesetzen in Beziehung auf einen der Gemeinde bekannten Gegenstand

---

sunnis non detinuerit, unusquisque illorum 15 sol. culp. iud. — In diesem ganzen Texte scheint zu liegen, daß Jedermann, der von einer streitigen Thatsache Kenntniß hatte, verpflichtet, mithin auch befugt war, auf Verlangen einer Partei als Zeuge zu sprechen; daß es also nicht erst auf eine besonders erworbene Befugniß zur Zeugschaft ankam. Allein es ist hier in der That nur an erwählte Zeugen zu denken. Denn eben diese Stelle findet sich fast wörtlich in Lex Rip. T. 50., nur mit der Abweichung, daß es hier am Schlusse heißt: unusquisque de *illis tribus* 15 sol. multetur. Diese Angabe der Zahl kann sich nur auf erwählte Zeugen beziehen, die zu einer Handlung zugezogen wurden, und die nach Salischem und Ripuarischem Rechte gewöhnlich 3 an der Zahl waren.

139) Lex Sal. ref. T. 60. vgl. §. 40.

140) Lex Sal. ref. T. 51. c. 3. Si vero praesentes fuerint ad testimonium vocati, et noluerint iurando dicere ea quae sciunt, et *forbanniti* fuerint, sol. 15 unusquisque illorum culp. iud.

folgender Gebrauch: es wurden der Partei, die sich auf ein Zeugniß berufen wollte, 5 oder nach Verschiedenheit der Streitfrage 10 Nachbarn namhaft gemacht, und von diesen mußte sie einen oder zwei zur Ablegung des Zeugnisses auswählen [141]).

§. 26.
Form des Zeugnisses.

Auch in der Form war der Ausspruch der Zeugen verschieden von dem der Schöffen: jener mußte jedesmal eidlich geschehen, was auch dem verschiedenen Inhalte durchaus angemessen war; die Schöffen sprachen nicht Wahrheit, sondern Recht, dessen Giltigkeit nicht erst durch einen Eid bekräftigt werden durfte. Die Meinung, daß der Zeugeneid den Germanen ursprünglich unbekannt gewesen, und erst durch das Mosaische und Römische Recht in die Germanischen Gesetze hineingekommen sei [142]), ist rein aus der Luft gegriffen und so unwahrscheinlich, daß sie nicht erst widerlegt zu werden braucht.

---

141) Legg. Adelstani Reg. Angl. c. 9. .. nominentur ei quinque homines vicini ipsius, et obtineat illorum quinque unum, ut cum eo iuret etc. s. oben Note 113.

142) Malblanc Doctrina de iureiurando p. 304 : „introducta tamen religione christiana, cognitisque iuris mosaici et romani principiis, quae iam in leges antiquiores irrepsisse, satis superque constat, mox ... et iusiurandum a *testibus* eosdem (Germanos) exegisse notum est. Zum Beweise dieses spätern Ursprunges des Deutschen Zeugeneides werden nun lauter Stellen angeführt, wo er wirklich vorkommt. Von einer solchen Art zu argumentiren, indem man in der ältesten historischen Spur eines Institutes auch den Ursprung und Erfinder desselben erblickt, hat die Literatur der Germanischen Rechtsalterthümer mehr Beispiele aufzuweisen. Da behält dann die Phantasie für die frühere Zeit freien Spielraum.

Nicht nur, daß in allen übrigen alten Volksrechten der Zeugeneid wirklich vorkommt, sondern was das Wichtigste ist, auch in der Lex Salica findet er sich, und keinesweges als ein neues, sondern als ein ganz bekanntes und auf eigenthümliche Weise gebildetes Institut; und überhaupt ist ja Jedem, der dies Gesetzbuch gelesen hat, bekannt, daß sich hier der Einfluß der christlichen Religion in äußerst wenigen späteren Spuren zeigt. Und wollte man wirklich einen sehr großen Einfluß annehmen, so wäre dieser höchstens darauf gerichtet gewesen, die alte heidnische Eidesformel abzuändern, nicht aber erst den Eid einzuführen; weil es gerade zu den christlich moralischen Grundsätzen jener Zeit und besonders zu den Gesetzen des Klerus gehörte, so selten als möglich zu schwören [143]. Eine Einschränkung und keine Einführung des Eides war daher von Seiten der Kirche zu erwarten. Ganz ohne Quellenkenntniß wäre es, jene Stellen der Lex Salica für Spuren des Römischen Rechtes zu halten [144]. Jedoch eine Ausnahme hievon findet sich allerdings bei einem Germanischen Völkerstamme: die Lombarden glaubten ihren Zeugen noch im 8ten Jahrhundert in der Regel ohne Eid [145].

---

143) c. 22. C. XXII. q. V. mit der Note von Böhmer in dessen Corp. iur. can.

144) v. Savigny Gesch. des Röm. Rechts im M. A. B. 2. S. 79. „Die Germanischen Gesetze des Fränkischen Reichs sind von zweierlei Art: Völkergesetze und Capitularien. Unter jenen findet sich Römisches Recht nur im Baierischen, Allemannischen und Ripuarischen."

145) L. L. Liutprandi L. 6. c. 25. . . Et si ad istos *testes non crediderit*, qui furtum quaerit, firment ipsi testes per sacramentum; excepto si tales personae fuerint, quibus Rex aut iudex sine sacramento credere possit.

Im Uebrigen war aber die Form, in der das Zeugniß abgelegt wurde, fast bei jedem Volke anders: wie ich es denn überhaupt für eine allgemeine Wahrheit halte, daß jede gemeine Germanische Rechtsidee in ihrer äußersten Anwendung bei jedem Volke in einer eigenthümlichen Gestalt hervortritt.

Bei den Saliern, Burgundern und Allemannen sprachen und schwuren alle Zeugen zusammen und ohne die Partei, die sich auf sie berief [145]).

Bei den Angelsachsen sprach und schwur diejenige Partei, die sich auf Zeugen berief, zusammen mit Einem, oder bei doppelter Anzahl mit Zweien von diesen [147]).

Bei den Baiern sprach nur Einer von den Zeugen, der durch das Loos bestimmt wurde (s. Note 137.).

Die merkwürdigste Form findet sich bei den Ripuariern: hier erschienen die Zeugen ganz in der Gestalt von Eideshelfern, indem sie mit der Partei, für die sie waren, zusammen sprachen und schwuren (s. Note 128.). Dies ist zur Erklärung des Ripuarischen Volksrechtes von Wichtigkeit; worauf ich noch öfters kommen werde.

---

146) Lex Sal. ref. T. 41. c. 2. . . . novem testes *iurent.* T. 48. debent tres testes iurati dicere. — Lex Alam. T. 2. . . illi testes. . . ita testificentur. . hoc per sacramentum *dicant.*— Addit. II. ad Leg. Burg. c. 8.

147) L. L. Lotharii et Eadrici Reg. c. 16. bei Canc. Vol. 4. p. 252. . si hoc non possit, profiteatur tunc coram altari cum suorum testium uno. Vgl. oben Note 141 u. 113.

§. 27.

Kraft des Zeugnisses.

Der wichtigste Punkt bei den Germanischen Zeugen ist die Kraft ihrer Aussage. Diese war — und hierin liegt das eigentlich Germanische des ganzen Instituts — ganz und gar dieselbe, als bei dem Ausspruche der Schöffen, d. h. für die Parteien schlechthin verbindlich: es war also nach unsern Begriffen ein Germanisches Zeugniß nichts anderes, als ein richterliches Erkenntniß über das Factische eines Rechtsstreites [148]). Dies Verhältniß folgt schon nothwendig aus der ganzen Beschaffenheit der Germanischen Gerichtsverfassung. Die Schöffen hatten sich in das, was unter den Parteien vorgefallen war, in das Factische ihres Streites gar nicht zu mischen; denn das, wozu sie aufgefordert wurden, war nur legem dicere, nicht veritatem dicere; der Richter hatte an der Bildung des Urtheiles überall keinen Antheil; es war also Niemand vorhanden, der über den Zeugen stand, um ihre Aussage zu bestätigen oder zu verwerfen.

Die Beweisstellen aus den alten Volksrechten für diese Ansicht lassen sich freilich nicht in Menge herbeiführen, aus dem sehr begreiflichen Grunde, weil für ein Verhältniß, das so genau mit der ganzen Gerichtsver-

---

148) Auch Möser scheint schon diese Ansicht gehabt zu haben. „Und wie endlich der Gebrauch aufkam, sich zu gewissen Sachen einen Richter zu erwählen, so mußten in der That die dabei befindlichen Zeugen, erwählte Schöffen, und die deutschen Zeugen von den christlichen Zeugen gar sehr unterschieden seyn.“ Osnabrückische Gesch. Th. 1. S. 39. Etwas Aehnliches bemerkt auch Malblanc Doctrina de iureiur. p. 496. „Id enim observavi, olim praesertim inter Germanos difficulter iudices s. arbitros a testibus discerni potuisse.“

fassung zusammenhing und täglich zur Anwendung kam, das Bedürfniß einer gesetzlichen Feststellung oder einer schriftlichen Belehrung gar nicht vorhanden war. Jedoch einige Stellen sind sprechend genug dafür, daß ein legitimer Zeuge schlechthin anerkannt werden mußte, und daß sein Zeugniß durchaus unabhängig vom Erkenntniß der Schöffen war.

Lex Baiuv. T. 16. c. 2. Si quis testem habuerit per aurem tractum de qualibet causa finita ratione, et hoc confirmaret per testes, posthaec non debet repetere nec inquietare illum a quo finivit rationem suam. Et si voluerit, tunc per testes defendat se, ille testis testificet sicut scit unde etc.. *Non debet testem veritatis repellere* causaticus eius. Nisi forte — (s. oben S. 117.). Si autem testis per aurem tractus fuerit de compositione finienda, vel propter arras, qui donat quasi pro pignore qualemcunque rem, usque dum solvat debitum et pignus recipiat, *illum nemo repellat, nec potest, sed consentiat.*

Der Sinn dieser Stelle ist dieser: „Wenn bei der Bezahlung einer Schuld Zeugen zugezogen worden sind, so darf der Empfänger des Geldes auf keine Weise seine Klage oder Forderung erneuern. Thut er es dennoch, so kann der Andere sich durch Zeugen vertheidigen. Einen Zeugen der Wahrheit darf aber der Kläger nicht zurückweisen; es sei denn, er läugne, daß er ihn am Ohre gezupft. Ist aber bei einem Versprechen, was ein Beleidiger dem Beleidigten gegeben hat, in bestimmter Frist ihm die Composition zu bezahlen, ein Zeuge gegenwärtig gewesen und am Ohre gezupft worden, und kann

dieser Zeuge irgend ein Merkzeichen vorweisen, das ihm der Schuldner gleichsam zum Pfande gegeben hat, um es bis zur Auslösung bei Bezahlung der Schuld zu behalten; und erkennt der Schuldner dieses Pfand an, so muß er auch ganz unbedingt sich dem Ausspruche dieses Zeugen unterwerfen." Hieher gehört auch:

L. L. Liutprandi L. 5. c. 1. . . Nam si in praesentia duorum vel trium testium stipulatio facta fuerit, eorum *testimonio credant ambae partes*, ut sacramentum inter dantes et accipientes minime perveniat.

Offenbar wird auch hier den Zeugen eine wahre Autorität über die Parteien beigelegt.

Daher in solchen Fällen, wo factische Wahrheit und Rechtswahrheit eins und dasselbe waren, war auch Zeugniß und Urtheil eins; z. B. der factische Satz: „jener N. hat jenes Feld von jeher bearbeitet, benutzt, und so wie auch seine Vorfahren ohne alle rechtliche Ansprache bis jetzt besessen", enthielt zugleich den Rechtsspruch: „so soll er es auch fernerhin besitzen, und wenn er nicht im Besitze ist, darein gesetzt werden." Daher sagt die oben benutzte Stelle (s. Note 112.), wo von einem Zeugnisse solches Inhaltes die Rede ist: „Post sacramentum reddat agrum." Dieses sacramentum war also hier zugleich die richterliche Entscheidung. Ebenso:

Lex Alam. T. 2. c. 1. . . illi testes . . sicut lex habet, ita testificentur, quod ipsi ad praesens fuissent et oculis suis vidissent et auribus audissent, quod pater eius illas res ad Ecclesiam dedisset, et chartas fecisset et illos ad testes advo-

casset: hoc per sacramentum dicant quod nos veri testes sumus. Posthaec pastor Ecclesiae res suas *possideat*, et ille praesumtor qui contradixerit illam multam quam charta continet ad Ecclesiam *persolvat*.

Hier war alles aus dem Factum selbst klar, selbst die Buße für die Anmaaßung, aus der Urkunde; es bedurfte daher gar keines weiteren Urtheiles, und wäre lächerlich gewesen, wenn die Parteien jetzt noch von den Schöffen verlangt hätten, zu weisen, was Rechtens wäre. Daher heißt es ganz kategorisch possideat, persolvat.

Noch eine Stelle aus den Lombardischen Gesetzen mag diesen Beweis beschließen:

L. L. Liutprandi L. 2. c. 80. . Et illi testes firmiter sciant et iurent: quia interfuimus, quando ipsa comparatio de rebus mulieris facta est. Et sic postea *recipiat pretium* suum et ipsum negotium *permaneat* in ipsa causa.

Man kann noch weiter gehen und behaupten, daß die Zeugen in den meisten Fällen die Schöffen überflüssig machten, und deren Stelle vertraten; denn größtentheils waren die Fälle, wo sie vorkamen, von der Art, daß aus dem Factum auch das Recht von selbst folgte. Bei einem Geschäfte spielten die Zeugen schon während der Schließung desselben eine richterliche Rolle, indem sie darauf zu sehen hatten, daß alles in der gehörigen Form vorgenommen wurde; innere Mängel wegen Zwanges oder Betruges kamen dann auch nicht leicht vor, und von einer Auslegung der Verträge konnte bei dem Mangel eines eigentlichen Handels und bei der Armuth an Formen des Verkehres schwerlich jemals die Rede sein.

Sofern es auf Geldbußen ankam, nämlich bei Freveln gegen den Markfrieden, oder bei processualischen Handlungen, bedurfte es auch nicht erst eines Urtheils zur Bestimmung derselben: denn für diese Fälle bestand die ganze Taxe aus einem oder zwei Sätzen; es war also die zu erlegende Summe hier jedesmal aus dem Factum von selbst klar. Hiedurch erhält die oben (S. 38.) benutzte Stelle aus der Lex Ripuaria ihr volles Licht: wenn Jemand an dem Felde seines Markgenossen einen Frevel verübt, so zahlt er, durch die Nachbarn, die es gesehen haben, überführt, jedesmal 15 Schillinge; thut er dies an dem Felde eines Ungenossen, so müssen Schöffen zusammenberufen werden, um über die Buße ein Urtheil zu finden.

Aus dieser hier entwickelten Bedeutung eines Zeugnisses ergibt sich ein neuer Beweis für den oben aufgestellten Satz, daß bei den Germanen der Zeugenbeweis keinesweges in der Regel zulässig war. Denn waren die Zeugen zugleich Richter, so mußte die Befugniß zum Zeugniß entweder in der Natur des Gegenstandes liegen, über den, weil er allgemein bekannt war, so wie über das Recht, jedes Gemeindeglied sprechen konnte; oder sie mußte von den streitenden Theilen besonders erworben sein. Die Ausnahme hievon zu Gunsten des Markfriedens erklärt sich aus der eigenthümlichen, weit geringern Bedeutung desselben.

Hatte aber der Ausspruch der Zeugen eine so große Kraft, als ein von den Schöffen gefundenes Urtheil, so versteht es sich auf der andern Seite von selbst, daß von jenem eben sowohl wie von diesem an den Ausspruch

Gottes appellirt werden konnte; Gott war nicht bloß der oberste Schöffe, sondern auch der oberste Zeuge [149]).

Wurden die Zeugen der Lüge überführt, was nur durch den Zweikampf geschehen konnte, so hatten sie eine eben so hohe Buße zu zahlen, als die Schöffen für ein ungerechtes Urtheil, d. h. das Gewette, was auf jede Beleidigung des Gerichtsfriedens stand: bei den Franken 15, bei den Baiern 12 Schillinge [150]). In der Lex Gundobada ist diese Buße schon auf 300 Schillinge erhöht. (Note 149.). — Karl der Große führte gegen die falschen Zeugen die Strafe des Handabhauens ein, jedoch so, daß man sich davon loskaufen konnte mit dem Wehrgelde der Hand, welches die Hälfte des vollen Wehrgeldes betrug [151]).

§. 28.

Zeugen als Theidingsleute.

Mit den hier entwickelten Sätzen über die Bedeutung der Germanischen Zeugen steht noch eine sehr merkwürdige Eigenthümlichkeit in der vollkommensten Verbindung

---

149) Lex Baiuv. T. 16. c. 1. §. 2. Tunc ille defensor dicat ad illum testem: Mendacium iurasti contra me. Sponde mihi pugnam duorum, et manifestet Deus si mendacium an veritatem iurasti. — Vgl. Lex Burg. T. 80. c. 2.

150) Lex Sal. ref. T. 50. c. 1. Lex Rip. T. 50. c. 2. Note 138. 64. Lex Baiuv. T. 16. c. 5., daß nach den Baierischen Gesetzen der Gerichtsbann überhaupt 12 Schill. betrug s. T. 12. c. 2., eben soviel nach Lex Alam. T. 41. c. 2. 3.

151) Capit. V. a. 803. c. 13. Si inventus fuerit quis chartam falsam fecisse aut *testimonium falsum* dixisse, manum perdat aut redimat. Vgl. Lex Sal. ref. T. 31. c. 1. — Lex Rip. T. 5. c. 4.

dung und dient jenen zur Bestätigung. Die Zeugen entschieden nicht bloß über den Vorfall von Handlungen, über Thatsachen, die sie mit Augen und Ohren wahrgenommen hatten, sondern zugleich über das ganze Factische des Streites, wozu vorzüglich auch der Werth der Dinge gehört, über die gestritten wird; sie waren daher zugleich gesetzliche Theidingsleute, oder Abschätzer.

War von einem Frevel am Markfrieden die Rede, so mußte der Schadenersatz nach der Würderung der Nachbarn geschehen, die als Zeugen beim Frevel zugegen gewesen oder herbeigerufen worden waren [152].

---

152) Lex Baiuv. T. 13. c. 12. §. 1. Ut nemo praesumat alienum animal occidere, neque porcum, quamvis in damno cum invenerit: sed recludat eum donec domino eius ostendat damnum, et *aliqui de vicinis eorum videant hoc*, et designent locum qui laesus est, et alia quae infacta sunt; usque ad maturitatem colligat cuius messis est, et quantum minus invenerit in laesione illa, contra haec aequalitatem integram ille reddat, cuius animalia fuerunt et damnum fecerunt. — §. 2. Ita et de vinea et de prato faciat sicut *aestimatores arbitraverint* et componat. — Offenbar sind diese aestimatores dieselben als die vicini. — Nach Legg. Rothar. Lang. c. 146. mußte ein Brandstifter die verbrannten Sachen ersetzen, sub aestimatione pretii cum omnibus quae ibi cremata fuerint, secundum quod vicini homines appretiaverint; woraus also hervorgeht, daß die Abschätzung, obgleich ein wichtiger Theil des richterlichen Erkenntnisses, dennoch weder durch die Schöffen geschah, noch von ihnen geprüft wurde. — Hieher gehört auch eine merkwürdige Stelle des Sachsenspiegels, B. 2. A. 53.; nach dieser konnte ein Zinsmann, wenn er das Gut verließ, alles abbrechen und mit sich führen, außer den Zäunen, dem Hause und dem Dünger: dies mußte er dem Gutsherrn, wenn der es bezahlen wollte, zurücklassen; die Taxe aber wurde durch die Bauern angesetzt, worin also eine Gerichtsbarkeit liegt, welche die Bauern über den Gutsherrn,

Von ganz besonderer Wichtigkeit war die Würderung, welche durch die erwählten Zeugen geschah. Denn wenn in jenen geldarmen Zeiten ein Schuldner gemahnt wurde, so kam es darauf an, wieviel er für die empfangene oder statt der versprochenen Leistung, von seinen Vorräthen an Korn und andern Producten zu geben hatte. Dies wurde bestimmt durch eine Taxe, welche die Mahnungszeugen aufmachten. Hievon spricht ein Gesetz in der Lex Salica, welches, wie ich glaube, auf diese Art verstanden werden muß: „Ein Gläubiger, der seinen Schuldner mahnen will, thue dies in Gegenwart von Zeugen, und nehme entweder beliebige Nachinburgen, oder wenn er sich mit dem Schuldner schon über gewisse Theidingsleute (qui pretium adpretiare debent) vereinigt hat, diese dazu" [153]). In jedem Falle wurde

---

einen Ritterbürtigen, ausübten. Dies erklärt sich nur daraus, daß, um über Gegenstände der Landwirthschaft u. dgl. als Zeuge zu sprechen, und was damit zusammenhing, eine Abschätzung vorzunehmen, nothwendig die Eigenschaft eines Markgenossen, aber auch nur diese, vorausgesetzt wurde. In Beziehung auf jenes Zinsgut, welches in der Feldmark der Bauern lag, war der Gutsherr wirklich Markgenosse der Bauern.

153) Lex Sal. ref. T. 52. c. 1. Si quis ingenuus aut lidus alteri fidem fecerit (i. e. debitum solvere promiserit) tunc ille cui fides facta est, 40 noctes aut quomodo placitum fecit, quando fidem ei fecit, ad domum illius cum testibus ambulare debet, vel cum illis, qui *pretium adpretiare* debent. c. 2. Si vero adhuc supradictum debitum solvere noluerit, debet eum sic admallare etc. Si vero nec fidem factam in placito legitimo (im peremtorischen Termin) solvere noluerit, tunc ille cui fides facta est, ambulet ad grafionem loci illius . . et dicat verbum istud: Tu grafio rogo te, quia ille homo denominatus, qui mihi fidem fecit, quem legitime habeo *adiactivum* (eingeständig) vel admallatum (bis zum peremtorischen Termine mannirt) secun-

also die Taxe durch diese Zeugen aufgemacht. Weigerte sich der Schuldner fortwährend, zu zahlen, so kam es endlich zur Execution, die der Graf mit sieben Rachinburgen am Vermögen des Schuldners vollzog, wobei er aber sich genau an die von den Zeugen gemachte Taxe halten mußte, und sogar mit seinem Wehrgelde für die Beobachtung derselben haftete[154]; was mir der treffendste Beweis für die oben behauptete richterliche Autorität der Zeugen scheint.

---

dum legem Salicam, et ego super me et super fortunam meam pono, quod securus mitto in fortunam illius manum: et dicat de quanta causa ei fidem fecerat. Tunc Grafio congreget secum septem Rachinburgios idoneos, et cum ipsis ad casam illius veniat, et roget eum si praesens est, ita dicens: Per voluntatem tuam solve homini isti de quo ei fidem fecisti, et hoc quod debes secundum *precium legitime preciatum* satisfacere stude. Quod si tunc adimplere noluerit praesens aut si absens fuerit, statim Rachinburgii *precium adpreciatum*, quantum debitum, quod debet, valuerit, de fortuna illius tollant. Et si fredus antea de ipsa causa non fuerit datus, duas partes ille, cuius causa est, ad se revocat, et Grafio tertiam partem obtineat. — Wiarda Gesch. u. Ausl. des Sal. Gesetzes S. 220. versteht diese Stelle ganz anders, als ich sie erkläre: Die Taxe sei erst von den 7 Rachinburgen gemacht worden, mit denen der Graf die Execution vollzog. Offenbar aber wird hier die Taxe als schon aufgenommen vorausgesetzt, wenn der Graf mit den Rachinburgen in das Haus kommt. Was diese Stelle außerdem noch merkwürdig macht, ist die genaue Beschreibung des gerichtlichen Verfahrens, von der ersten Erhebung der Klage an bis zur Execution, Schritt für Schritt; aber von einem durch die Schöffen gesprochenen Urtheile ist gar nicht die Rede: die einzige Norm, die hier der Execution zum Grunde lag, war das pretium adpretiatum, also ein Ausspruch der Zeugen.

154) Lex Sal. ref. T. 53. c. 2.

§. 29.

Germanische Urkunden.

An die Zeugen schließt sich genau der Beweis durch Urkunden an; denn dieser, so wie die alten Volksrechte ihn kennen, ist nichts anderes als eine Verstärkung des Zeugenbeweises. Documente von solcher Beweiskraft, als sie bei unserm heutigen Processe vorkommen, waren schon darum unmöglich, weil außer den Urkundenschreibern es nicht Viele gab, die die Kunst besaßen, ihren Namen zu unterzeichnen, also von der Recognition eines Instruments in unserm Sinne gar nicht die Rede sein konnte.

Ein Rechtsgeschäft, worüber eine Urkunde verfaßt werden sollte, wurde in der gewöhnlichen Form und vor der gesetzlichen Anzahl von Zeugen abgeschlossen, und nun die ganze Handlung zu Pergament gebracht. — Die Abfassung von Urkunden geschah zwar gewöhnlich durch Personen, die hiezu angestellt waren, Cancellarius, Notarius; doch konnte auch jeder Andere, der sich aufs Schreiben verstand, und nur nicht unfähig war, als Zeuge zu einer Handlung zugezogen zu werden, sich damit befassen [155].

Zur Form der Urkunde gehörte genaue Angabe des Datums, so daß davon die Giltigkeit derselben ab-

---

155) Wie es sich aus sehr vielen wirklichen Urkunden ergibt, in denen sich der Verfertiger derselben als Diaconus, Subdiaconus, Lector, Mönch oder auch bloß durch seinen Namen bald unter, bald über die Urkunde gezeichnet hat; s. z. B. die Formulae Goldastinae bei Canciani Vol. 2. p. 414 fgg. Dabei galt jedoch folgendes Verbot: Capp. Lib. 1. cap. 152. Ut nullus Presbyter chartas scribat; weil dies ein weltliches Geschäft war, dessen der höhere Klerus sich enthalten mußte.

hing [157]. Die Unterschrift des Verfertigers war, nach wirklichen Urkunden zu schließen, gewöhnlich [158]), vielleicht aber kein gesetzliches Requisit. Alles übrige, Gegenstand des Geschäftes, Namen der Parteien und Zeugen, gehörte in den Inhalt der Urkunde: konnten sie schreiben, so unterzeichneten sie auch, was jedoch nicht wesentlich war. Wohl aber mußten die Zeugen, wenn die Parteien es so wollten, die Urkunde durch einen Handschlag auf dieselbe bestätigen. War von einer Schenkung an die Kirche die Rede, so gehörte es zur Form, daß das Pergament auf den Altar gelegt wurde [159]).

---

157) Hierauf legen die alten Gesetze das allergrößte Gewicht. Lex Alam. T. 43. Scriptura non valet nisi in qua annus et dies evidenter ostenditur. — Lex Baiuv. T. 15. c. 15. Pacta vel placita, quae per scripturam quamcunque facta sunt... dummodo in his dies et annus sit evidenter expressus, immutare nulla ratione permittimus: vgl. noch L. L. Lotharii I. Lang. c. 79. Es scheint also wirklich, daß das Datum das einzige wesentliche Stück an der Form einer Urkunde war. Die Bezeichnung der Indiction war im Fränkischen Reiche noch lange nicht gebräuchlich, sondern nur die Angabe des Regierungsjahres des Königs.

158) Der gewöhnlichste Schluß der Urkunden jener Zeit ist: 'Ego N. (indignus Monachus, Levita etc.) rogatus scripsi et subscripsi; und dann folgt Datum und Ort.

159) Lex Alam. T. 1. Et qui hoc voluerit facere, per chartam... firmitatem faciat, et testes 6 vel 7 adhibeat, *et nomina eorum ipsa charta contineat*, et coram sacerdote, qui ad eandem Ecclesiam deservit, *super altare ponat*. T. 2... et illi testes, *qui manus suas in charta miserunt*, ... ita testificentur. — Lex Baiuv. T. 1. c. 1. Et quicquid donaverit... hoc per epistolam confirmet propria manu sua ipse, et testes adhibeat 6 vel amplius. Si voluerit, *imponant manus suas in epistola*, et nomina eorum notent ibi (illi) quos ipse rogaverit... L. L. Rachis Lang. c. 4...

Die Wirkung einer Urkunde bestand in zweierlei: sie vertrat zum Theil die Stelle der Zeugen, theils verstärkte sie das Zeugniß. — Wer durch ein urkundlich bestätigtes Geschäft eine Sache erworben hatte, durfte, wenn ihm diese vom Veräußerer oder dessen Erben streitig gemacht wurde, sich auf die Klage weiter nicht einlassen, als daß er ihm die Urkunde vorhielt: und dann mußte der Kläger entweder sich beruhigen, oder die Urkunde für falsch erklären (chartam falsare, etwas ganz Aehnliches dem Urtheilschelten und dem Lügenstrafen der Zeugen); was bei den Ripuariern dadurch geschah, daß sie das Pergament mit dem Degen durchstießen (chartam in iudicio perforare). Nun kam die Entscheidung an eine höhere Instanz: der Cancellar und die in der Urkunde genannten Zeugen mußten auf die gewöhnliche Weise als Zeugen schwören, und so die Ehre der beleidigten Urkunde vertheidigen. Konnten sie diesen Eid ablegen, so wurde der Kläger für die Falscherklärung der Urkunde straffällig, wo nicht, so mußte der Cancellar mit den Zeugen büßen [160]). Diese Geldbuße für die muthwillige Anfechtung war die ganze Beweiskraft, die eine Urkunde hatte. Sie war verschieden bestimmt. Nach dem Ripuarischen Gesetze mußte der Kläger den Werth des streitigen Gegenstandes als Strafe erlegen [161]). Sonst bestand allgemein zu diesem Zwecke eine ganz eigne Art von Autonomie: derjenige, der die

si ... tam ipse *venditor*, *quam testes* in ipsa charta se subscripserint, aut *manum posuerint*.

160) Lex Rip. T. 59. c. 1 — 3. 8. — T. 58. c. 5. — Lex Alam. T. 2. c. 1. S. oben S. 125.

161) Lex Rip. c.

Urkunde ausstellen ließ, bestimmte darin zugleich die Buße gegen jeden, der jemals diese Urkunde für falsch erklären würde [162]).

In einem Falle trat aber ein wirklicher Beweis bloß durch Urkunden ein: wenn der Cancellar, der eine Urkunde geschrieben hatte, nicht mehr lebte, um sie zu vertheidigen, so konnte der Besitzer von jener durch Vorlegung von drei echten Urkunden desselben Cancellars und durch Vergleichung der Handschrift einen so vollständigen Beweis führen, daß selbst der Zweikampf, dem der Cancellar sich hätte stellen müssen, dadurch ausgeschlossen wurde [163]).

Auf die Verfertigung lügnerischer Urkunden stand von jeher eine höhere Buße, als ursprünglich auf ein falsches Zeugniß: schon nach der Lex Ripuaria büßte der

---

162) Lex Alam. T. 2. c. 1. (oben S. 125.). In diesem Falle gestattete die Kirche den Laien sogar neben jener weltlichen Autonomie auch noch die Ausübung der geistlichen Jurisdiction, nämlich Flüche und Androhung der Excommunication. In den Marculfinischen Formeln findet sich folgendes Muster für diesen wichtigen Theil einer Urkunde: „Si quis vero, quod futurum esse non credimus, nos ipse, quod absit, aut aliquis de haeredibus nostris, seu qualibet opposita persona, calliditate commotus, aut cupiditate praeventus, contra hanc epistolam donationis nostrae, quam spontanea voluntate propter nomen Domini fieri decrevimus, venire aut eam infrangere conatus fuerit, iram trinae maiestatis incurrat, et cum suprascripto Sancto illo ante tribunal Christi deducat rationes; insuper inferat partibus ipsius basilicae, cum cogente fisco, auri libras tantas, argenti tantas, et quod repetit vindicare non valeat. — Die arme Kirche war bei der Beschaffenheit des Germanischen Gerichtsverfahrens wirklich in einer übeln Lage!

163) Lex Rip. T. 59. c. 5. — Capitulum de ingenuitate chartarum, bei Georgisch p. 670.

Cancellar mit seinem Daumen, oder mit einem Viertel seines Wehrgeldes. Späterhin stand das Handabhauen sowohl hierauf (s. Note 151.), als auf die Verfertigung von Urkunden über verbotene Geschäfte [164]).

Fünftes Kapitel.

Von den Germanischen Eideshelfern.

§. 30.

Allgemeine Betrachtung derselben.

Wir sehen aus den Germanischen Volksgesetzen, daß es Fälle gab, in denen einer von den streitenden Theilen zur Bekräftigung seiner Behauptung zum Eide gelassen wurde, und zwar so, daß Andere mit ihm schwören mußten. Als etwas ganz Gewöhnliches kam dies beim Beklagten vor. Diese ganze processualische Handlung, bei der die Partei als Hauptperson erscheint, heißt in den Volksgesetzen coniurare, und die Mitschwörenden heißen coniuratores, consacramentales, sacramentales; als deutschen technischen Ausdruck hiefür hat man erfunden, Eideshelfer, der zwar sehr treffend gewählt ist, so viel ich aber weiß, in den Quellen des deutschen Rechts nicht vorkommt.

Die hier gegebene Definition dieses Instituts ist eine bloß formale, die jedoch vor der Hand genügen muß, indem es jetzt darauf ankommt, das Wesen dieser Form zu erforschen. Dieses läßt sich auf verschiedene Weise denken.

---

164) z. B. II. F. 55.

1) Man kann sich unter den Consacramentalen Zeugen im Germanischen Sinne denken. Bei den Ripuariern traten wirklich, wie schon oben bemerkt ist, die Zeugen jedesmal in der Form von Eideshelfern auf. Dies ist der Grund, warum im Ripuarischen Gesetze die Ausdrücke für beide Institute am häufigsten verwechselt werden; bald werden die Zeugen coniuratores genannt, weil sie es der Form nach wirklich waren; bald auch die Eideshelfer, die keine Zeugen waren, testes. Eine genaue Untersuchung bei jeder einzelnen Stelle, wovon die Rede ist, ist hier um so wichtiger, da gerade das Ripuarische Rechtsbuch viele interessante Aufschlüsse über dies Institut enthält.

2) Es ließe sich denken, daß die Conjuratoren Zeugen in unserm Sinne gewesen wären: so daß dann die Germanen eine doppelte Art von Zeugen gehabt hätten, wovon für die eine jene Form gesetzlich gewesen wäre. Ganz gewiß waren auch die Consacramentalen oft wirkliche Zeugen, d. h. sie schwuren aus einer durch sinnliche Wahrnehmung begründeten Ueberzeugung: ob aber immer, und ob hierauf überhaupt etwas ankam, ist eine andere Frage.

3) Die dritte mögliche Annahme wäre, daß die Eideshelfer bloß ihren Glauben an die Wahrhaftigkeit der beschwornen Aussage erklärt hätten. Dies scheint überall zuzutreffen, wie es denn auch das Geringste ist, was man annehmen muß, wenn irgend etwas Beweisähnliches in diesem Institute liegen soll. — Daher stimmen auch alle Schrift-

steller über diesen Gegenstand darin überein, daß die Eideshelfer jedesmal in die Seele ihres Freundes schwuren.

Im Uebrigen aber gibt es nichts Unbefriedigenderes, als was die Historiker und Forscher Germanischer Alterthümer über diesen Gegenstand lehren, oder, wie man von Manchen mit Recht sagen kann, geradehin fabeln: indem sie Thatsachen für historisch ausgeben, die rein erdichtet sind, um die Einführung jener processualischen Form zu motiviren. Z. B. Robertson, dem mehrere Andere beitreten, nimmt an: aus einer barbarischen Unfähigkeit, die Beweiskraft der Aussagen der Parteien und der Zeugen abzumessen, hätten die Germanen in der frühesten Zeit folgendes einfache Verfahren beobachtet: wenn das Factum, wovon die Rede war, nicht sofort klar erwiesen wurde, so ließen sie den Beklagten zum Reinigungseide. Dies nennt Robertson zwar selbst eine absurde Praxis, versichert aber doch, daß sie existirt habe. Dabei wäre die Verführung zum Meineide zu groß gewesen: man hätte nun auf andere Mittel gedacht, und bestimmt, daß Niemand allein, sondern immer mit Andern zusammen schwören sollte [165].

165) Robertson history of the reign of the Emperor Charles V. Basil 1788. Vol. 1. p. 57. — Ein nicht minder erfinderisches Talent beweist Maier in seiner Geschichte der Ordalien, 1795.; nach dessen Ansicht (S. 9.) haben ursprünglich Bürgen die Stelle alles Beweises vertreten. „Nachdem aber (heißt es S. 29.) die christliche Religion durch Chlodewig bei den Franken war eingeführt worden, trat an die Stelle der obigen Bürgen (deren Existenz jedoch bloß versichert wird) der Eid, wobei die Eideshelfer aufkamen.“

Darin stimmen aber fast Alle überein, daß der Eid mit Eideshelfern erst späterhin, und zwar nach der gewöhnlichsten Annahme, durch die christliche Religion in die Germanischen Gerichte eingeführt worden sei [166]). Eichhorn ist entgegengesetzter Meinung, daß dieser Eid der christlichen Religion zwar seine spätere Form, aber nicht seinen Ursprung verdanke [167]).

Käme es bloß auf die Frage an: wie kamen die Germanen zu dem eigenthümlichen Gebrauche, den sie als den wichtigsten vom Eide machten, zum Beweise der Unschuld, und zu dieser besondern Form desselben? so wäre eine nähere Untersuchung dieses Instituts der Mühe immer nicht unwerth, aber bei weitem noch nicht von dem Interesse, als sie es ist. Es lassen sich aus der Natur der Sache Gründe angeben, die die Christen und Germanen, ganz unabhängig von einander, auf diese Form und auf diesen Gebrauch des Eides zum Zwecke der Reinigung von einer Beschuldigung führen konnten. — Was aber unsere Aufmerksamkeit in weit höherem Grade erregen muß, sind die nähern Bestimmungen der Volksgesetze über das Einzelne bei diesem Institute: über die Anzahl der Mitschwörenden, über ihr Verhältniß zur Partei, für die sie schwuren, und ganz besonders über die Fälle, in denen dieser Eid zulässig oder gar nothwendig war. Diese Bestimmungen fallen in der That, wenn man von gewöhnlichen Ansichten aus-

166) Maier a. a. O. — Malblanc doctrina de iureiurando, p. 459. — Mangelsdorf Diss. de consacramentalium origine non germanica. Hal. 1771. 4. — J. H. Böhmer ius ecclesiast. Protest. Lib. 5. T. 34. §. 7. 599.

167) Deutsche St. u. Rechtsgesch. Th. 1. S. 222.

geht, ganz ins Wunderliche. Die meisten Schriftsteller übergehen daher diese Punkte der Volksgesetze mit Stillschweigen, vielleicht aus Schonung für unsre Altvordern, und halten sich lieber an den Capitularien oder den Westgothischen Gesetzen, wo doch schon einiger Tag zu dämmern scheint [168]). Auf einige der hervorstechendsten unter diesen Punkten sei mir vergönnt die Aufmerksamkeit zu leiten.

Wenn bei den Ripuariern von einem Morde die Rede war, so kam es hauptsächlich darauf an, ob der Erschlagene zum Adel oder zu den gemeinen Freien gehörte: im ersten Falle mußte der Angeklagte, der den Mord läugnete, sich durch einen Eid selb 72ster reinigen, und im andern selb 12ter. Das erste Auffallende hiebei sind die festen Zahlbestimmungen selbst, da es in der Natur dieses Beweismittels liegt, daß das Meiste dabei dem richterlichen Ermessen überlassen bleiben muß; jedoch dies läßt sich aus sonst bekannten Eigenthümlichkeiten des Germanischen Rechts, welches feste Zahlbestimmungen liebte, erklären. Wie kam man aber auf diese ungeheure Verschiedenheit in den obigen beiden Fällen? Der Edle hatte zwar ein höheres Wehrgeld als der Freie: daraus folgt aber nicht, daß die Verwandten des Letztern auf das geringere Wehrgeld ein schlechteres Recht hatten, als die Verwandten des Edlen auf das höhere, daß also gegen die Ersteren der Gegenbeweis leichter gestellt wurde, als gegen die Letzteren.

Niemand wird läugnen, daß ein Eid von Mehreren geschworen, wenn diese auch nicht als eigentliche

---

168) z. B. Heineccius elem. iur. Germ. Lib. 3. T. 6. §. 184. 85.

Zeugen, sondern nur als moralische Bürgen für die Unschuld des Angeklagten schwören, mehr Glauben verdient, als ein einfacher Eid. In viel höherem Grade aber ist doch offenbar diese Glaubwürdigkeit vorhanden, wenn die Eideshelfer Biederleute sind, die mit der Partei selbst in keiner so engen Verbindung stehen, daß sie aus Gründen, die in der Natur des besten Gemüthes liegen, der Parteilichkeit verdächtig werden, als im umgekehrten Falle. Aber nach den meisten Germanischen Volksgesetzen wurden nicht etwa im Nothfalle, sondern gerade der Regel nach, die nächsten Verwandten, und in den wichtigeren Fällen nur diese zur Eideshilfe zugelassen. Das Wunderliche hiebei fällt erst recht in die Augen, wenn man sich erinnert, daß auch eben die nächsten Verwandten eines Mörders mit ihm zusammen das Wehrgeld bezahlen mußten, oder wenigstens für die Bezahlung desselben hafteten.

Es liegt ferner in der Natur dieser Beweisart, daß sie nur im Nothfalle eintreten darf, daß, wenn es auf der einen Seite unverdächtige Männer gibt, die sich zum Eide erbieten, daß sie die Thatsache, wovon die Rede, mit Augen gesehen und mit Ohren gehört haben, und auf der andern Seite Andere, welche von diesem Factum nichts wissen, und bloß von der Redlichkeit des Angeklagten überzeugt sind, den Ersteren mehr Gewicht beigelegt werden muß, darum, weil sie bei gleicher Glaubwürdigkeit mehr zu wissen vorgeben, daß also auch hier die Letzteren gar nicht zur Eideshilfe zuzulassen sind. Gerade umgekehrt bei den Germanen; jene wurden gar nicht gehört, und diese immer zum Eide gelassen.

Wie kann es nun gelingen, wenn man von der Idee eines eigentlichen Beweismittels ausgeht, in diese wunderlichen Erscheinungen Zusammenhang hineinzutragen, und unsre Vorfahren gegen den Vorwurf einer mehr als barbarischen Dummheit zu vertheidigen? — Vieles hat man schon aus der erstaunlichen Freiheitsliebe und Ehrlichkeit der alten Deutschen zu erklären gewußt: hier aber scheinen auch diese Gründe zu versagen.

Soviel läßt sich nach alle diesem mit Gewißheit von vorn herein behaupten: dieser Eid der Germanischen Volksrechte ist kein ersonnenes, und eben so wenig ein früher unbekanntes und wegen seiner Zweckmäßigkeit für den gerichtlichen Beweis von der Kirche oder sonst woher adoptirtes Institut. Eine Idee muß ihm aber doch zum Grunde gelegen haben.

Meine Ansicht ist diese: Die Eideshelfer stehen ihrer ursprünglichen Bedeutung nach im genauesten Zusammenhange mit dem Wehrgelde, und waren mit diesem für denselben Zweck bestimmt, die Vermeidung von Feindschaften. Das eigentliche Princip der Compositionen ist oben entwickelt worden, wonach sie ein gesetzliches Surrogat für die nicht ausgeübte Fehde bildeten. Die Volksverbindung gewährte dem Beleidigten den Vortheil, daß er seinen Verletzer zwingen konnte vor Gericht zu erscheinen, um sich entweder zur Bezahlung der Composition oder zur Fehde bereit zu erklären. Hiebei aber konnte man ohne Inconsequenz und ohne Unbilligkeit nicht stehen bleiben. Denn wenn der Angeklagte unschuldig war, so konnte er zwar in der Regel die Fehde ohne Gefahr wagen, aber es wäre doch arg gewesen, wenn es nun nothwendig hätte dazu kommen müssen.

Diesem Uebel sollten die Eideshelfer vorbeugen. Folgende Betrachtung wird dieses deutlicher machen.

Ich habe oben die Fehde mit einem Strafrechte verglichen, und in dieser vergleichenden Beziehung ein sehr rohes Strafrecht genannt; denn die Gewißheit der Strafe hing ab von der Macht und ihre Größe von der Willkühr des Beleidigten. Diesem entsprach ein nicht minder rohes Verfahren. Der Streit erschien nicht in der Form eines Processes, sondern als Krieg, über dessen Rechtmäßigkeit zu entscheiden es nur Einen Richter gab, Gott. Die Vorstellung, die sich bei allen alten Völkern findet, wenigstens bei denen, die ungeachtet eines lebendigen Rechtsgefühles einen Stand der Sklaverei kannten, daß der Sieg von Gott kommt, muß man sich in der Sinnesart der Germanen besonders lebendig und tiefgewurzelt denken: der letzte Ausgang jedes Krieges war ihnen ein Gottes=, d. h. ein durchaus gerechtes Urtheil. Irgend eine Behörde anzunehmen, welche die Rechtmäßigkeit einer Fehde zu untersuchen und darüber zu entscheiden gehabt hätte, wäre überdies der ganzen Idee des Fehderechts und dem ungebändigten Freiheitstriebe jener Kraftmenschen im Innersten widersprechend. Im Zorne über die erlittene Beleidigung, über sein mit Blut beflecktes Haus, brach der Germane auf, um Rache zu suchen an dem, den er als Thäter kannte oder mit Gewißheit vermuthete. War dieser unschuldig, so mochte er zusehen, daß sich auch im Siege seine Unschuld bewährte. Daß aber in dieser wilden Rechtsverfolgung eine sehr mächtige und reine Sitte als die eigentliche Seele waltete, wird hoffentlich Niemand bezweifeln. Wer eine offenbar gerechte Fehde sich zuzog, war ohne Kampf=

gefährten, und konnte nur in der Flucht sein Heil suchen, d. h. er mußte im eigentlichen Sinne des Wortes ins Elend gehen. Aber außer diesem Falle der unbezweifelten Unrechtmäßigkeit eines Streites kam es auch sicher nur auf den ungekränkten Besitz der Rechte an, den die Gesammtbürgschaft dem Freien gewährte, um sowohl zum Angriffe als zur Vertheidigung Unterstützung zu finden. Denn das ganze Leben der Germanen war ja nur unter Kriege, Jagd und Schlaf getheilt[169]). Verpflichtet waren hiezu die nächsten Verwandten durch ihr Erbrecht, wenn von Verpflichtung die Rede sein kann, wo der Naturtrieb so mächtig wirkte. Wollte man daher außer dem letzten Ausgange der Fehde selbst irgend ein äußeres Zeichen annehmen, an dem sich die Unschuld des Angegriffenen erkennen ließ, so war es eine hinreichende Anzahl rüstiger Kämpfer, die ihm zur Seite standen. Hieraus ergab sich von selbst die Form, in der ein Beklagter vor einem Germanischen Gerichte sich zu vertheidigen hatte. Denn das verstand sich nach Germanischen Grundsätzen, wie auch noch unten bewiesen werden wird, von selbst, daß vom Kläger kein Beweis gefordert werden konnte, als woran in der Fehde ja gar nicht zu denken war. Eben so wenig konnte man aber auch den Beklagten mit der bloßen, wenn gleich eidlichen Betheurung seiner Unschuld durchkommen lassen; denn hatte er weiter nichts für sich, als eine solche innerliche Unschuld, so war gar kein Grund vorhanden, warum der Kläger ihm nicht viel lieber mit bewaffneter Hand hätte

169) Tac. G. c. 15. Quotiens bella non ineunt, multum venatibus, plus otium transigunt, dediti somno ciboque.

hätte zu Leibe gehen sollen, um sich so auf einem kürzern und sicherern Wege noch mehr zu verschaffen, als er jetzt mit richterlicher Hilfe suchte. Es blieb mithin dem Beklagten nichts übrig, als entweder sich zur Fehde zu erbieten, oder aber — was nun der Kläger, da er einmal den gerichtlichen Weg eingeschlagen hatte, auch annehmen mußte — seine Fehdegenossen zum Beweise seiner Macht ihm vorzustellen, und mit diesen zusammen als Eideshelfern die That zu läugnen; denn dies Opfer mußte der Sitte gebracht werden, die dem, welcher sich selbst, wenn auch nur stillschweigend als schuldig anerkannte, nicht den Vortheil gerichtlicher Vertheidigung zukommen lassen konnte. Die Eideshelfer erklärten also keinesweges aus bestimmten, genannten oder stillschweigend vorausgesetzten Gründen, die Anklage für ungerecht, sondern nichts weniger, als daß sie ihrem Freunde jetzt so zur Seite stünden, wie sie es in der Fehde gethan haben würden; und eben darum verstand es sich von selbst, daß sie an seine Unschuld glauben mußten. Ein Beweismittel war daher der Eid mit Eideshelfern ganz und gar nicht, sondern nur eine gesetzliche Antwort, die auf die Klage erfolgen mußte, wenn der Beklagte die Composition nicht bezahlen wollte.

Der Zusammenhang des Compositionensystems mit dem Conjuratorensysteme leuchtet nunmehr ein: beide zusammen gingen aus der durch die Volksverbindung beschränkten Freiheit hervor, und dienten auf gleiche Weise zur Vermittlung des Friedens. — Aus dem Fehderechte, sofern es nicht ausgeübt wurde, mußten folgende beide Freiheitsrechte hervorwachsen:

1) Das Recht, auf jede Anklage wegen Verletzung entweder die gesetzliche Composition, oder eine Anzahl von Eideshelfern zu fordern, wenn der Beklagte nicht vorzog, diese statt zum Schwure, zur Fehde aufzubieten.

2) Das Recht, gegen jede Anklage sich durch Eideshelfer zu vertheidigen.

Darum standen auch die Eideshelfer und das Wehrgeld ganz in demselben Verhältnisse zur Gesammtbürgschaft: wer mit Eideshelfern geschworen hatte, für dessen Unschuld haftete die ganze Gemeinde. Dies ist der Grund, warum in solchen Fällen, wo wegen der Gesammtbürgschaft das Volk seine Vermittlung zur Composition dem Beleidigten versagte, auch nicht dem Angeklagten gestattet wurde, sich durch Eideshelfer zu reinigen, um sich so vielleicht vor der Fehde zu sichern [170].

Daß diese Ansicht von den Germanischen Eideshelfern mehr Conjectur ist, wird sich aus der Betrachtung dieses Institutes in seinen Einzelnheiten ergeben.

---

170) Zu dem oben §. 6. erklärten Frisischen Gesetze, wonach die Verwandten eines Erschlagenen vom Mordanstifter (expositor) die Composition mit Hilfe des Volksgerichtes nicht erlangen konnten, wenn der Mörder selbst binnen Landes geblieben war, gehört folgende Stelle: c. 5. ibid. . si is qui eum occidit, infra patriam fuerit, sicut superius diximus, expositor *nec iuret, nec leudem solvat*, sed inimicitias propinquorum occisi patiatur. Also unter diesen drei Arten von Genugthuung hatte der Beklagte sonst die Wahl: Composition, Eid mit Eideshelfern, und Fehde.

§. 31.

Wer konnte sich durch Eideshelfer vertheidigen?

Jeder, der fähig war, sich durch die Fehde zu vertheidigen, konnte dies auch vor Gericht durch seine Eideshelfer thun: also jeder freie Germane, von dem eine Composition gefordert wurde [171]).

Eine höchst merkwürdige Ausnahme hievon findet sich bei einem einzigen Germanischen Völkerstamme, den Saliern. Dies hat Montesquieu [172]) zuerst bemerkt, und Andere haben es ihm nachgesprochen. — Neuere Schriftsteller, Wiarda und Eichhorn [173]), verwarfen diese vorgebliche Ausnahme, die Montesquieu, wie ihm nicht ohne Grund vorgeworfen wird, zwar aufgestellt hatte, jedoch ohne den Beweis der entgegengesetzten Regel zu führen, indem er bloß aus dem Stillschweigen der Lex Salica schließe. Wie ich aber glaube, läßt sich dieser verlangte Beweis so zur Genüge führen, als man bei diesen Gegenständen des Germanischen Alterthums überhaupt verlangen kann. Man muß nur zuvor die

---

171) Hiefür sind die Beweisstellen so häufig, als für das Recht jedes Freien auf eine Composition wegen Verletzung; vorzüglich aber siehe das Ripuarische Gesetzbuch.

172) Er nennt den Eid mit Eideshelfern preuve negative: Esprit des loix, Liv. 28. ch. 13: La loi Salique n'admettoit point l'usage de preuves negatives, c'est à dire que par la loi Salique celui qui faisoit une demande ou une accusation devoit la preuver, (worin er sehr irret) et qu'il ne suffisoit pas à l'accuser de la nier; c'est qui est conforme aux lois de presque toutes les nations du monde, welches ihn eben auf seinen Irrthum hätte aufmerksam machen müssen, bei einem Gegenstande des Germanischen Processes.

173) Wiarda Gesch. und Auslegung des Salischen Gesetzes, S. 209. Eichhorn a. a. O. S. 217. Note a.

Fälle kennen, in denen das Salische Rechtsbuch den sogenannten negativen Beweis durch Eideshelfer ausdrücklich für zulässig erklärt.

1) Der Adel, oder wie er in der Lex Salica genannt wird, die Antrustionen, konnten sich gegen jede Anklage durch Eideshelfer vertheidigen, mit Ausnahme der Klage auf die Leudis wegen eines Mordes, gegen die ihnen nur die Kesselprobe gelassen wurde [174].

2) Auch jeder Freie konnte gegen jede Anklage sich durch Eideshelfer schützen, wenn der Kläger ihm dieses Mittel gestatten wollte [175].

Daß dieses aber wirkliche Ausnahmen waren, und dem freien Salier in der Regel nur die Reinigung

---

174) Pact. Leg. Sal. T. 76. c. 1. Zuerst werden hier die verschiedenen Compositionensätze von 35, 45 Schillingen und drüber, durchgegangen mit Angabe der betreffenden Anzahl von Eideshelfern, und zuletzt heißt es von der Leudis: Si vero (Antrussio) de leude eum (Antrussionem) rogatum habuerit, debet qui eum rogavit cum XII Wedredo iurare et ipsas XIV noctes *Aeneum calefacere;* et si ad ipsum placitum venire despexerit, aut manum suam in Aeneum mittere noluerit, quicunque Antrusco ille de causa *superius* comprehensa per sacramenta absolvere se non potuerit, aut manum suam *pro leude* in Aeneum mittere despexerit... Von den hier erwähnten Eideshelfern, mit denen der Kläger zu schwören hatte, wird unten die Rede sein.

175) Lex Sal. ref. T. 55. De manu ab aeneo redimenda. c. 1. Si quis ad aeneum mallatus fuerit, et forsitan *convenerit*, ut ille qui admallatus est, manum suam redimat et *iuratores donet*; si talis causa est, de qua, legitime si convictus fuisset, sol. 15 componere debeat, tunc sol. 5 manum suam redimat. Und nun wird dies nochmal wiederholt mit veränderten Zahlsätzen für die höheren Compositionen bis zur Leudis hinauf.

durch die Kesselprobe zustand, erhellt aus folgenden Gründen:

1) Fast in allen geschriebenen Volksrechten findet sich ein Titel oder ein Kapitel, das von den Consacramentalen handelt, und die verschiedene Anzahl derselben nach Verschiedenheit der Compositionen bestimmt. Für eben diesen Gegenstand gibt es auch in der Lex Salica ein eignes Gesetz (s. Note 174.), nur mit der ganz auffallenden Eigenheit, daß hier nicht nur in der Rubrik (De Antrussione), sondern auch im Texte selbst immer nur von Antrustionen gesprochen wird, die sich auf diese Weise reinigen sollen. Hieraus geht schon die dringende Vermuthung hervor, daß die Eideshelfer als regelmäßiges Vertheidigungsmittel ein Vorrecht des Adels waren.

2) Es gibt auch noch einen andern Titel (Note 175.) im Salischen Gesetzbuche, der davon spricht, wie ein Freier sich zu vertheidigen hat, wenn er die verlangte Composition nicht verwirkt zu haben behauptet; hier ist aber bloß die Kesselprobe als Regel genannt, und das Mittel der Eideshelfer nur als Ausnahme für den Fall, daß der Kläger damit zufrieden ist. Darin stimmt dieser Titel mit dem oben erwähnten überein, daß in beiden der Gegenstand der Klage nicht näher als nach der verschiedenen Composition bestimmt wird, worauf sie gerichtet ist, und daß in beiden sämmtliche Stufen des Salischen Compositionensystemes bis zur Leudis hinauf durchgegangen werden. Also ganz klar stand in den Fällen, wo der Adel sich durch Eides-

helfer reinigen mußte, dem Freien nur die Kesselprobe frei. Darum war gegen diese die Klage auch jedesmal auf die Alternative zwischen der Composition und der Kesselprobe gerichtet, wie die Anfangsworte dieses letztern Titels: „Si quis ad aeneum admallatus fuerit", deutlich genug sagen.

3) Aus andern Stellen der Lex Salica, in denen der Inhalt eines Schöffenerkenntnisses nicht mit Rücksicht auf einen bestimmten Fall, sondern ganz im Allgemeinen angegeben wird, sieht man, daß die Salischen Schöffen den Beklagten, der sich weigerte die Composition zu zahlen, statt, wie es bei allen andern Germanischen Völkern der Fall war, in eine bestimmte Anzahl Eideshelfer, jedesmal zur Kesselprobe verurtheilten:

Pactus Leg. Sal. T. 69. — tunc ad Regis praesentiam ipse mannire debet, et ibidem cum XII testibus ire debet, qui per singula placita iurati dicant, quod ibidem fuissent, ubi Rathinburgii ei iudicaverunt, ut aut *ad Aeneum ambularet aut per compositionem fidem faceret.* Lex Sal. ref. T. 69.... alii tres iurare debent, quod ibidem fuissent, post illam diem, in qua ei Rachinburgii iudicaverunt ut *aut per aeneum aut per compositionem* se educeret.

Hiezu kommt noch ein Gesetz im Salischen Rechtsbuche, welches den Gebrauch der Eideshelfer ganz ausdrücklich auf drei besondere Fälle einschränkt; bei dem Streite einer Wittwe mit den Verwandten ihres verstorbenen Mannes wegen der Dos, d. h. des Witthums,

bei dem Streite über den Status einer Person, und wegen eines im Heere begangenen Diebstahles [176]; also in zwei Civilfällen, wo von Composition nicht die Rede war, und in einem Criminalfalle, wo die Kesselprobe, vielleicht wegen der damit verknüpften und im Lager oder Feldzuge nicht möglichen Umständlichkeit, nicht angewandt wurde.

Das Dasein dieser Abweichung des Salischen Volksrechtes scheint also erwiesen; nicht so leicht möchte es sein, einen befriedigenden Grund zur Erklärung derselben aufzufinden, welchem nachzuspüren das so überaus Auffallende an dieser ganzen Erscheinung uns nothwendig auffordert. Nämlich die freien Salier erscheinen hier in einer charakteristischen Aehnlichkeit mit den Unfreien anderer Germanischen Völker; denn unter diesen galt es allgemein, daß, wenn der Freie sich durch seine Eideshelfer vertheidigen konnte, der Unfreie zum Ordale gehen mußte. — Vielleicht lag

176) Pact. Leg. Sal. T. 78. Si (quis) amplius iuraverit quam tres causas (i. e. de tribus causis) rem illam in capite perdat, et quantum lex de causa illa habuerit, culpabilis iudicetur: et de illis qui iuraverunt tres, qui seniores fuerunt, 15 sol. culp. iud., et reliqui iuratores 5 solidis componant. Possunt autem iurare de dote, et de re in hoste inperdita, et de homine qui in servitium revocatur. — Wiarda a. a. O. S. 210., der den Reinigungseid mit Eideshelfern auch nach Salischem Rechte als Regel annimmt, meint daher, daß hier vom Erfüllungseide des Klägers die Rede sei, und sich auf diesen die hier ausgesprochene Beschränkung beziehe; allein die Worte: quantum lex habuerit, culpabilis iudicetur, lassen sich nur vom Beklagten verstehen. — Mit der von mir behaupteten Abweichung des Salischen Rechtes stimmt auch noch eine spätere Stelle überein, die gleichfalls Salisches Recht enthält: Pactus pro Tenore Pacis Dominor. Childeb. et Chlotar. Regg. (circa an. 595.) c. 4.

der Grund in einer eigenthümlichen Besorgniß der Salier für ihre Gesammtbürgschaft, so daß sie, um nur niemals für die Unschuld eines Angeklagten haften zu dürfen, diese jedesmal durch ein Gottesurtheil außer allen Zweifel stellten. — Späterhin aber trat auch bei ihnen der Eid mit Eideshelfern an die Stelle der Kesselprobe, als das regelmäßige Reinigungsmittel des Beklagten [177].

Diese gerichtliche Vertheidigungsart war aber nicht bloß ein Recht, sondern ein wahres Vorrecht der Freien. Wurde über die That eines Unfreien geklagt, so kam es darauf an, wie die Klage gestellt wurde. Beschuldigte der Verletzte den Herrn des hörigen Mannes, diesem den Befehl zu der That gegeben zu haben, oder auch nur, daß er sie mit Wissen hätte geschehen lassen, so mußte jener sich ebenso durch seine Eideshelfer reinigen, als ob er des Frevels selbst beschuldigt worden wäre [178]. War aber die Klage bloß auf die That des Unfreien gerichtet, so hatte sie insofern denselben Inhalt, als in jenem Falle, daß der Herr auf Bezahlung der gesetzlichen Composition belangt wurde; und darum stand es ihm auch hier frei, sich durch seine Eideshelfer zu vertheidigen. Konnte er aber dies nicht mit gutem Gewissen wagen, so mußte der Hörige durch ein Gottesurtheil geprüft werden, und der Herr haftete dafür, ihn im gesetzlichen Termine zu dieser Prüfung zu stellen, so daß, wenn dies nicht geschah, er auf die Klage antworten mußte, wie wenn er selbst der That beschuldigt würde. Ergriff

177) Cap. I. a. 819. sive capitula add. ad Leg. Sal. cap. 15.

178) Lex Saxon. T. 11. c. 4. Si domino factum servi imputetur quasi consentiret, sua duodecima manu iurando se purificet. — Legg. Liutprandi L. 6. c. 68.

der Angeschuldigte mittlerweile die Flucht, so mußte der Herr sich davon reinigen, daß dieses mit seinem Wissen geschehen wäre, und erhielt jetzt noch einen Termin, an dem er den Entflohenen stellen, oder selbst auf die Klage antworten mußte [179].

Ein anderes Verfahren fand nothwendig bei den Saliern Statt, wo der Freie selbst sich nur durch ein Ordale reinigen konnte: um hierin mit den Leibeigenen nicht nach einerlei Recht zu leben, bedienten sich die Salier gegen diese bloß der Tortur, bestehend in Ruthenschlägen [180]. Unter den Burgundern war für Criminalanklagen gegen Sclaven das Römische Institut der Inscription und der Tortur durch die Lex Gundobada eingeführt worden [181].

In einer noch üblern Lage befand sich der Herr eines Thieres, welches Schaden angerichtet hatte: denn da dieses durch kein Ordale geprüft werden konnte, so mußte der Eigenthümer entweder die Composition erlegen, oder für die Unschuld des Thieres schwören [182].

Von dieser Unfähigkeit der Unfreien, sich selbst gegen eine Anklage durch Eideshelfer zu vertheidigen, sind zwei Ausnahmen zu bemerken: 1) Der König und die Kirche

179) Lex Rip. T. 28. 30. Hiezu gehört: Cap. IV. a. 803. c. 4. — Lex Fris. T. 12. Legg. Liutprandi Lang. Lib. 2. c. 5. in f. Hier ist die gewöhnliche Interpunctation durchaus Sinn entstellend: das , muß hinter eius, und nicht hinter fecisset gesetzt werden.

180) Lex Sal. ref. T. 42. c. 2—5.

181) Lex Burg. T. 7. und 77. c. 1. 2.

182) Lex Angl. et Werin. T. 11. Si quadrupes damnum quodlibet fecerit, possessor pro qualitate damni vel compositionem solvat vel sacramentum iuret.

ließen ihre Dienstleute selbst für sich schwören[183]). 2) Bei den Friesen waren die Liten fähig, sich durch Eideshelfer zu reinigen, aus demselben Grunde, der ihnen auch einen Antheil an ihrem Wehrgelde verschaffte, wegen des Fehderechtes, welches sie ausüben durften[184]).

Hieher gehört noch die Frage: ob die Römer sich dieses Beweismittels bedienen durften? Vom Germanischen Gesichtspunkte aus mußte diese Frage verneint werden. In den alten Volksgesetzen finden sich indessen hierüber folgende verschiedene Bestimmungen: Unter den Franken genossen sie in dieser Hinsicht gleiches Recht mit den Schutzhörigen des Königs und der Kirche[185]). Am auffallendsten ist eine hieher gehörige Stelle in den Lombardischen Gesetzen des Königs Pipin[186]), wo es heißt: quando jurant (Langobardi aut Romani), iuxta legem suam iurent. Aus dem Zusammenhange dieses ganzen Gesetzes geht es ganz klar hervor, daß hier vom Reinigungseide als dem Gegensatze der Composition die Rede ist. Was kann dies nun heißen: die Römer sollen sich nach ihrem Rechte reinigen, da bekanntlich nach Römischem Rechte der Reinigungseid, außer der Injurienklage, gar nicht Statt fand? Ich glaube, dies läßt sich nur auf eine Weise erklären. Unter den Römern, die in der Lombardei lebten, muß sich nach den

---

183) Lex Rip. T. 58. c. 20. T. 19. c. 2. und T. 21.

184) Lex Fris. T. 1. c. 8.

185) Lex Rip. T. 66. De sacramento. c. 2. Si autem regius, Romanus aut ecclesiasticus taliter egerit, cum legitimo numero (iuratorum) similiter studeat implere, aut legitimam solutionem componat.

186) L. L. Pipini c. 46.

Germanischen Eideshelfern ein ähnliches Institut als particuläres Recht gebildet, und schon zu Pipins Zeiten bestanden haben. Daß es einige Zeit später unter eben diesen Römern wirklich Eideshelfer gab, ist urkundlich gewiß. Es gibt eine unter dem Namen Codex Utinensis bekannte Handschrift [187]), die nach Savigny's Kritik in Italien und in der Zeit vom Verfalle der Karolinger bis auf die Ottonen geschrieben ist [188]); ihren Inhalt bezeichnet Savigny also: „Staatsrecht und Privatrecht der Römer des Lombardischen Reichs zu Ende des 9ten oder zu Anfang des 10ten Jahrhunderts." Hier kommen an mehreren Stellen Eideshelfer vor, und zwar als ein ganz eigenthümliches Institut, was von dem Germanischen sehr verschieden ist. Bei jedem Rechtsstreite mußten beide Theile Eideshelfer für sich stellen: der Richter prüfte diese Leute, und auf welcher Seite er die würdigsten und gerechtigsten fand, diese ließ er zum Schwure [189]). Das leitende Princip für dieses Verfahren ist, wie Savigny [190]) bewiesen hat, aus dem Citirgesetze hergenommen, wovon die spätern Römer eine solche Anwendung machten, daß Papinian, Paulus u. s. w. sich in Eideshelfer verwandelten. Daß dieses Gewohnheitsrecht der Lombardischen Römer nicht älter sein sollte, als der Codex Utinensis selbst, ist ein nicht zu erwartender Einwurf.

---

187) Abgedruckt bei Canc. Vol. 4. p. 462. 599. unter dem Titel: „Lex Romana."

188) v. Savigny B. 1. S. 370.

189) Canc. l. c. p. 509.

190) v. Savigny a. a. O. S. 393. Note 280.

Die Lex Gundobada, welche überhaupt für Streitigkeiten zwischen Römern und Germanen ein gemeinschaftliches Recht beider Nationen aufstellt, schreibt auch für beide eine gemeinschaftliche Form des Reinigungseides mit Eideshelfern vor [191]). Daß aber im Burgundischen Reiche, wenigstens noch kurze Zeit vor der Lex Gundobada die Römer bei Streitigkeiten unter einander sich der Eideshelfer nicht bedienten, sieht man aus dem sogenannten Papinian, wo eine Stelle mit deutlichem Hinblicke auf die Germanische Gewohnheit ausdrücklich das Gegentheil befiehlt [192]).

Andere Erfordernisse außer dem freien Stande gab es ursprünglich unbezweifelt keine, um sich dieses Vertheidigungsmittels bedienen zu dürfen. Denn in dem Dasein der gesetzlichen Eideshelfer lag der vollständigste Beweis der moralischen und bürgerlichen Tüchtigkeit. Erst Karl der Große führte die Beschränkung ein, daß Personen, die einmal zum Tode verurtheilt waren, sich nur durch ein Gottesurtheil reinigen sollten [193]).

§. 32.

Anzahl der Eideshelfer.

Die auffallendste Eigenthümlichkeit des Germanischen Eides ist, daß er als eine meßbare Größe behandelt wird, so wie die Compositionen. Für meinen Zweck ist dieses gerade eine sehr interessante Seite, weil aus übereinstimmenden Zahlverhältnissen, wegen der gänzli-

---

191) Lex Burg. T. 8. c. 1.
192) Lex Romana Burgund. T. 23.
193) Cap. 1. a. 809. c. 28.

chen Unwahrscheinlichkeit des Zufalles, sich mit viel höherer Sicherheit Schlüsse ziehen lassen, die, wie ich hoffe, zur Begründung meiner aufgestellten Ansicht von diesem Institute nicht wenig beitragen werden. Wenigstens läßt sich ein sehr genauer Zusammenhang der Eideshelfer mit dem Wehrgelde auf diesem Wege über allen Zweifel erheben.

Die Grundregel für die Anzahl der Eideshelfer ist, daß sie sich nach der Größe der Composition richtet, worauf die Klage geht [194]). Natürlich ist dies aber nicht so angewandt, daß je zwei verschiedene Compositionen und die betreffenden Eide eine geometrische Proportion bildeten. Während die Compositionen von geringern zu gröbern Verletzungen um kleine sehr verschiedene Abstufungen steigen, wächst die Anzahl der Sacramentalen nur in größern und bestimmten Summen, und diesen correspondiren gewisse Grundzahlen und alle dazwischen liegenden kleineren im Compositionensysteme. — Folgende Tabelle wird dieses anschaulich machen [195]):

	Anklage bis auf eine Composition von:	Anzahl der Schwörenden.
Salfränkischer Adel	35 Schillingen	12+1
	45	18+1
	Leudis	24+1
Ripuarier	200	6+1
	300	12
	600	36
	600 incl. u. mehr	72

194) Lex Alam. T. 27. Et si iurare voluerit secundum qualitatem pecuniae iuret. — Lex Baiuv. T. 1. c. 3. §. 1.

195) Entnommen aus: Pact. Leg. Sal. T. 76. c. 1. — Lex Rip. T. 2. T. 5. c. 10. T. 8. 19. 20. T. 6. 7. 13. 14. c. 2. T. 14. c. 1.

	Anklage bis auf eine Composition von:	Anzahl der Schwörenden.
Allemannen	4 Schillingen	2
	6	3
	12	6
	80	12
	80 incl. u. mehr	24
Baiern	=	1
	=	2
	=	3
	12 incl. u. mehr	12
	sehr schwere Anklage	24
Lombarden	12	3
	20	6
	20 incl. u. mehr	12
Sachsen	12 incl.	1
	36	3+1
	60	6+1
	120 und mehr	12+1

Eine besondere Betrachtung verdient das Friesische Conjuratorensystem. Nach diesem läßt sich die Anzahl der Eideshelfer für die wichtigeren Fälle aus der Composition berechnen Es gab nach Friesischem Rechte drei Stände, deren jeder sein eignes Wehrgeld hatte: Edle, Freie und Liten. Nennen wir das Wehrgeld dieser drei Stände E, F, L, so ist Folgendes das Verhältniß [196]) unter ihnen:

T. 12. c. 1. T. 16. 18. — Lex Alam. T. 6. 89. und Capitt. add. ad Leg. Alam. c. 1. 6. 16. 17. 21. 24. 27. T. 40. 76. 89. — Capp. add. c. 23. — Lex Baiuv. T. 1. c. 3. 6. §. 2. T. 8. c. 2. 3. — Legg. Roth. c. 364. — Lex Sax. T. 1. T. 2. c. 3. 5.

196) Nach Lex Fris. T. 1. c. 1. 3. 4., wobei bemerkt werden muß, daß bei den Friesen nach einem neueren Münzfuße der Solidus

E = 80.

F = $53\frac{1}{3} = \frac{2}{3}$ E.

L = $26\frac{2}{3} = \frac{1}{2}$ F = $\frac{1}{3}$ E.

Also: E = $1\frac{1}{2}$ F = 3 L, und F = 2 L.

Als das Maaß für alle Eide kann man in jedem Volksrechte denjenigen ansehen, der auf eine Mordanklage erfolgen mußte. Bei den Friesen wurde dieser vom Beklagten selb 12tem geschworen, wenn er mit dem Erschlagenen zu demselben Stande gehörte; es schwuren also ihrer 12 Edle, Freie oder Liten, nach dem verschiedenen Stande des Beklagten und Erschlagenen. Mithin war dieser Zwölfereid bei den drei Ständen von so verschiedenem Werthe, als ihr Wehrgeld. Nennen wir daher den vollen oder Zwölfereid eines Edlen E, eines Freien F und eines Liten L, so ergibt sich dies Verhältniß:

$E = 1\frac{1}{2}F = 3L$, und $F = 2L$, d. h.: 12 Edle schwören soviel als 18 Freie und als 36 Liten, und 12 Freie schwören soviel als 24 Liten.

Dies gibt folgende Sätze:

1) Ist ein Edler erschlagen, so muß der Angeklagte, je nachdem er ein Edler, Freier oder Lite ist, schwören selb 12ter, 18ter oder 36ster [197].

---

aus 5 Denaren bestand. T. 1. c. 10. — Zur Erklärung des T. 1. c. 4. muß zugezogen werden T. 15. c. 3., woraus hervorgeht, daß die an die Verwandten zu zahlenden 8 Sol. und $2\frac{2}{3}$ Den. in die zuerst genannte Summe von 26 Sol. und 2 Den. mit eingerechnet wurden.

197) Lex Fris. T. 1. c. 2. 5. 8.

2) Ist ein Freier erschlagen, so muß der Angeklagte nach eben jener Verschiedenheit schwören selb 8ter, 12ter oder 24ster [198]).

3) Ist ein Lite erschlagen, so schwört der Angeklagte selb 4ter, 6ter oder 12ter [199]).

Diesen Calcul treibt aber das Friesische Recht noch weiter; wo er in die Brüche geht, rechnet es mit den verschiedenen Ständen wie mit größern und kleinern Münzsorten; wenn z. B. der Größe der Composition zufolge $1\frac{1}{3}$ Edler-Eid erforderlich ist, so schwört ein Edler mit einem Liten [200]).

Eine so auffallende Uebereinstimmung des Compositionensystemes mit dem Conjuratorensysteme läßt sich, wie mir scheint, nur daraus erklären, daß die Eideshelfer als das vollkommene Aequivalent für das Wehrgeld betrachtet wurden, und beide auf gleiche Weise die Stelle der Fehde vertreten sollten. Sehr sprechend ist hiefür ein Ausdruck, der sich in einem spätern Rechtsbuche der Friesen, im Asegabuche, findet: abbezahlen, statt sich reinigen: „mit vier Mannen kann der freie Friese abbezahlen alle Anklagen, außer Todtschläge und offenbare Verwundungen" [201]).

Man wird hoffentlich nicht von mir verlangen, nun auch zu beweisen, wie sich aus dem Verhältnisse der Fehde selbst jene verschiedenen Größen des Eides haben er-

198) T. 1. c. 3. 6. 9.

199) T. 1. c. 4. 7. 10.

200) T. 1. c. 17. vgl. c. 20.

201) Asega-Buch von Wiarda S. 22. nach Wiarda's Uebersetzung.

ergeben müssen, so daß nach Verschiedenheit der Verletzung auch die Anzahl der Fehdegenossen von verschiedener und bestimmter Größe gewesen wäre [202]). Es verhält sich hiemit, wie mit den verschiedenen Summen der Compositionen. Wer wird glauben, daß auf dem Wege der Fehde der Verletzte für eine abgehauene Hand gerade eine noch einmal so hohe Genugthuung gefordert haben wird, als für einen abgeschlagenen Finger? Und doch stehen die Compositionen der Volksrechte für diese Fälle in solchem Verhältnisse, weil hier verschiedne und bestimmte Sätze nothwendig waren; so auch für die Anzahl der Eideshelfer. Indessen läßt sich in der That unmittelbar aus dem Verhältnisse der Fehde eine Grundlage für die Zahlbestimmungen im Conjuratorensysteme hernehmen. — Diejenige Genugthuung, die unstreitig überall am frühesten auf eine bestimmte Summe gebracht wurde, war die Buße für den Mord, die Leudis, die daher überall als der Werth eines Mannes (wovon sie auch den Namen führt) und als das Maaß für alle übrigen Compositionen zum Grunde gelegt wurde. Eben so früh wurde gewiß auch die Anzahl der Conjuratoren für eine Mordanklage festgesetzt, und so entstand das gemeinschaftliche Maaß für alle andere Eide, welches man den Wehreid nennen kann, wie es auch hin und wieder geheißen

202) Bei den Angelsachsen scheint es in der That eine gesetzliche Anzahl von Feinden gegeben zu haben, an denen die Verwandten eines Ermordeten Rache nehmen durften. Legg. Athelstani: „Juramentum hominis 1200 solidorum, valet ac iuramentum sex colonorum, quoniam si ultio sumenda esset ab homine 1200 solidorum, plena ultio sumatur a sex colonis. Bei Canciani Vol. 4. p. 264. 65.

zu haben scheint [203]). Daß man diesen Wehreid höher stellte für den Adel als für die Freien, dafür gab das Verhältniß der Fehde den Grund unmittelbar an die Hand: dem Adel mußte in der Fehde eine größere Macht entgegengestellt werden, als einem Freien, mithin auch vor Gericht. Hatte man aber erst für den wichtigsten Fall den Satz, daß eine höhere Buße einen höheren Eid erfordere, so war nichts natürlicher, als ihn zu einem Systeme auszubilden, und überhaupt einer größern Composition einen größern Eid entsprechen zu lassen.

In den oben dargelegten Conjuratorensystemen der verschiedenen Germanischen Völker ist noch eine höchst auffallende Erscheinung hervorzuheben: nämlich in allen jenen Systemen liegt die Zahl 12 zum Grunde, und in den meisten bestimmt sie den Wehreid eines Freien, was ursprünglich sicher überall der Fall gewesen ist; auch in den oben nicht angeführten Gesetzen anderer Germanischen Völker, der Angelsachsen, Dänen und Normannen, ist 12 die Grundzahl für die Consacramentalen. Vergleichen wir dagegen die Zahlbestimmungen über andere Verhältnisse des Altgermanischen Privatrechtes und Processes, z. B. die Größe der Compositionen, die Länge der Termine, so findet sich nirgends eine allgemeine Germanische Grundzahl. Eine andere einfachere Zahl,

---

203) In den Alt-Englischen Gesetzen wird dieser Eid wirklich *wera lada* genannt: „homicidium wera solvatur vel wera lada negetur." Legg. Henrici Reg. c. 12. bei Canc. Vol. 4. p. 374. — Ganz analog ist eine andere Benennung, die sich in der Lex Salica findet: der Germanische Ausdruck für Composition ist Widrigilt, und in Pact. Leg. Sal. T. 76. c. 1. wird der Eid, womit die Composition verweigert werden kann, Wedredum genannt, offenbar Widereid.

z. B. 3, als die erste ungerade Mehrzahl, auf welche alle positiven Rechte ein Gewicht zu legen pflegen, würde nicht so auffallen. Vielleicht erklärt sich dies auf folgende Weise. In den Gesetzen Eduards des Bekenners wird die Art, wie sich ein ganzer Freoborg zu reinigen hatte, also beschrieben [204]: Der Friborges Heofod selb Dritter seiner Friborgs-Genossen trat zusammen mit den Häuptern von drei andern Friborgen, die jeder gleichfalls selb Dritter ihrer Genossen sich ihm anschlossen; mit diesen allen zusammen, also selb Zwölfter, mußte er schwören. Nimmt man nun an, daß die Einrichtung des Freoborg ein gemein Germanisches Institut war, daß man jene Art des Eides als das Muster für den Wehreid betrachtete, so kann jene bemerkte Erscheinung in den Germanischen Conjuratorensystemen für eine Spur der ehemaligen Allgemeinheit des Freoborg gelten. Auf diese Art würde sich jene auffallende Uebereinstimmung auf die einfache Zahl 3, und was das Wichtigste ist, auf einen Punkt der Volksverfassung gründen, in welcher die genaueste Gleichmäßigkeit weit natürlicher ist, als im Privatrechte. — Doch kann der eigentliche Grund hievon auch ein religiöser gewesen sein, indem die Germanen der Zahl Zwölf eine besondere Kraft beilegten [205].

§. 33.

Fähigkeit und Beruf zur Eideshilfe.

Durch eine Betrachtung der persönlichen Eigenschaften der Eideshelfer läßt es sich fast noch überzeu-

204) L. L. Edowardi Conf. c. 20.

205) S. Dreyer's Versuch einer Abhandl. v. d. Nutzen der heidnischen Gottesgelahrtheit, in dessen Samml. verm. Abhandl. B. 2. S. 822.

gender, als in den schon entwickelten Punkten nachweisen, daß das leitende Princip für dieses Institut aus dem Verhältnisse der Fehde hergenommen war.

Zuerst einen Beleg für die Identität der Eideshelfer mit den Fehdegenossen im Allgemeinen. Ein Gesetz des Königs Rotharis [206]) legte den Söhnen die Verbindlichkeit auf, wenn ihr Vater sich zur Ablegung eines Reinigungseides verpflichtet hatte, und noch vor dem Eidestermine starb, sein Versprechen zu erfüllen, d. h. an seiner Stelle zu schwören, und drückt sich also aus: „Tunc necesse est filiis, *quamvis minorem virtutem habeant quam pater,* aut per sacramentum negare, quod pater eorum non promiserit (iurare), aut certe quod spopondit adimpleant. — Was kann Rotharis sich unter dieser minor virtus gedacht haben, die es den Söhnen erschwerte, jenen Eid abzulegen? Eine geringere Tugendhaftigkeit doch gewiß nicht; denn wie hätte die in diesem Falle in Betracht kommen können? Im Gegentheile eine größere Gewissenhaftigkeit konnte die Söhne noch eher wegen des Eides bedenklich machen. Zwar ließe sich einwenden, wenn die Söhne schlecht waren, so fanden sie auch nicht so leicht Eideshelfer, als ihr tugendhafterer Vater sie gefunden haben würde: allein sie sollten ja nicht für sich, sondern eben für diesen tugendhaften Vater schwören. Aus andern Stellen geht es aber klar hervor, was den Lombardischen Gesetzgebern virtus hieß: ein tüchtiger Anhang, den man zur Fehde aufbieten konnte [207]).

206) Legg. Rotharis c. 367.

207) So sagt Roth. c. 41: Si quis homini libero insidiatus fuerit cum *virtute* aut solatio ... und Liutprand. L. 6. c. 88:

Es sind nun die persönlichen Bedingungen, die Jemanden zur Eideshilfe befugten oder verpflichteten, einzeln zu betrachten.

An einer ehrlichen Fehde durfte unstreitig Jeder, der wollte, Antheil nehmen, wenn er nur durch seinen Stand fähig war, die Waffen zu führen. In einer besondern Beziehung standen aber in dieser Hinsicht die Verwandten zum Beleidigten oder durch eine Fehde Bedrohten.

1) Wem seine eignen Blutsfreunde nicht beistanden, der fand auch schwerlich die Unterstützung andrer Leute.

2) Die Verwandten waren um ihres Erbrechtes willen verpflichtet, einander beizustehen.

Hieraus ergibt sich Folgendes für die Eideshelfer:

1) Ursprünglich mußte jeder Angeklagte ohne Zweifel seine Eideshelfer zunächst aus seiner eignen Familie hernehmen: nicht weil man diese aus besondern Gründen für glaubwürdiger gehalten hätte, sondern weil es also in der Fehde herkömmlich war. Der Beklagte würde seine Familie beleidigt haben, wenn er sich an Fremde gewandt hätte, und diese ihn, wenn sie ihm die Eideshilfe abschlugen. Ebenso hätte ein solches abweichendes Verfahren auch den Kläger befremden müssen, der viel eher von verwandten Eideshelfern überzeugt sein konnte, daß

Relatum est nobis, quod aliqui perfidi homines.... fecerunt colligere mulieres suas, quascunque habuerunt.. et miserunt super homines, qui *minorem habebant virtutem.*— Auch aus der Stelle in Note 202. geht hervor, daß Eideshelfer und Fehdegenossen im Allgemeinen dieselben Personen waren.

daß sie ihrem Freunde auch mit ihrem Blute beigestanden haben würden, worauf ja Alles ankam. Die Aufstellung von lauter fremden Personen würde man für eine bloße Spiegelfechterei gehalten haben. Diese Ansicht bestätigt sich besonders daraus, wie sich unten zeigen wird, daß es in den alten Volksgesetzen immer als ein Recht des Klägers ausgedrückt wird, wenn die Eideshelfer Verwandte sein mußten, und das Gegentheil als eine Begünstigung des Beklagten.

2) Eben darum war aber auch ein Jeder verpflichtet, seinem Blutsfreunde auf diese Weise beizustehen [208]).

Daß diese Familienpflicht, worauf die Fehden beruheten, sich auch als processualische Regel erhalten konnte, läßt sich nur bei einer ihr entgegenstehenden Sitte denken: mit dem größten Eifer müssen die Germanen über der Ehre ihrer Familien gewacht, und ein faules Glied, für dessen Unschuld sie nicht auch jeden Augenblick mit voller Ueberzeugung den Eid hätten ablegen können, gar nicht länger geduldet haben. Ein sehr sprechendes Beispiel, welches das Gepräge der Volkssitte an der Stirn trägt,

208) In den Salischen Gesetzen kommt eine symbolische Handlung vor, durch welche Jemand aus der Familienverbindung heraus und in den Schutz des Königs trat. Hiebei mußte er erklären: „ut et *de iuramento* et de hereditate et de tota illorum se ratione tollat." Lex Sal. ref. T. 63. c. 1. — Noch deutlicher spricht folgende Stelle: Legg. in Angl. cond. Liber constitutionum an. 1008. — De pace Ecclesiae: „Et si quis virum consecratum inimicitiae accuset, et dicat quod sit homicida vel mali consiliarius, purget se cum *cognatis suis*, qui inimicitiam simul portare vel prius compensare debent." Bei Canc. Vol. 4. p. 294.

wird hinreichen, diese Vermuthung zur Gewißheit zu zu erheben. Gregor von Tours [209]) mag selbst erzählen. „Es gab in Paris ein Frauenzimmer, von welchem sich das Gerücht verbreitete, daß sie ihren Mann verlassen und es mit einem Andern gehalten hätte. Darum kamen ihre Verwandten zum Vater des Weibes, mit den Worten: „entweder reinige du deine Tochter von diesem Verdachte, oder sie muß sterben, daß solche Schande nicht unser Haus beflecke." „Meine Tochter ist unschuldig, sagte der Vater, das weiß ich, und böse Menschen haben dies Gerücht aufgebracht; doch damit es nicht weiter um sich greife, will ich durch meinen Eid ihre Unschuld beweisen."— Jetzt gingen sie zum Grabe des h. Dionysius, wo der Vater schwören mußte. Darnach konnten sie es wohl wagen, für die Unschuld des Frauenzimmers zu schwören.

Dabei läßt es sich aber auch nicht bezweifeln, daß neben den Blutsfreunden und in Ermangelung ihrer auch andere Personen zur Eideshilfe zulässig waren, wenn nur folgende Eigenschaften nicht fehlten:

1) Freier Stand; dies versteht sich ganz von selbst, da ein Unfreier nicht einmal für sich selbst schwören konnte. Aber Standesgleichheit scheint keineswegs allgemein als ein wesentliches Erforderniß betrachtet worden zu sein. Jedoch bei den Friesen mußte allerdings ein Edler mit Edlen, oder mit einer größern Anzahl Freier schwören, weil danach der Eid berechnet wurde; so auch bei den Angelsachsen ein Than mit lauter Thanen. (s. Note 202.).

---

209) Gregor. Tur. L. 5. c. 33.

2) Aus demselben Grunde wehrhaftes Alter und Geschlecht; Frauen konnten selbst nur durch den Eid von Männern gereinigt werden: für verheurathete schwur ihr Ehemann, für andere ihr Vater oder Vormund [210]. Sehr früh entartete in dieser Hinsicht dies Institut bei den Burgundern, so daß es sein kriegerisches Ansehen ganz und gar verlor, und auch für die Römer handlich wurde, denen es sonst wol oft schwer geworden wäre, so kühne Männer zu finden, die für fremde Unschuld zu schwören wagten. Nämlich nach der Lex Gundobada sollte der Angeklagte jedesmal selb 12ter mit Frau und Kindern schwören [211]. Das Letztere rügte Karl der Große, und verbot hierin dem Beispiele der Burgunder nachzuahmen [212]. Auch unter den Lombarden hatte sich schon im 8ten Jahrhunderte ein ähnlicher Mißbrauch eingeschlichen: sie stellten öfters Weiber und Knechte mit unter den Eideshelfern auf, so wie sie sich auch nicht schämten, sich dieser Personen zur Fehde zu bedienen. Liutprand verordnete, daß dies wenigstens nicht ohne Einwilligung ihres Vormundes oder Herrn geschehen sollte [213].

Von moralischen Erfordernissen zu einem tüchtigen Eideshelfer gab es ursprünglich höchst wahrscheinlich nur

---

210) Capitt. add. ad Leg. Alam. c. 21. 22. — Legg. Roth. c. 179. 203.

211) Lex Burg. T. 8. c. 1.

212) Cap. I. a. 789. c. 62. Et ut parvuli, qui sine rationabili aetate sunt, non cogantur iurare, sicut Gunebodigni faciunt.

213) Legg. Liutpr. L. 5. c. 21. L. 6. c. 59.

das eine, daß er noch keines eigentlichen Meineides überführt sein durfte. Dahin gehörte aber schwerlich der Fall, wenn er einmal für die Unschuld eines Schuldigen geschworen hatte. Hiefür mußte er zwar eine Buße erlegen (s. Note 64.): aber ein Meineid war dies so wenig, wie wenn Jemand im guten Glauben an einer ungerechten Fehde Antheil genommen hatte.

Im Uebrigen hatte aber der Eideshelfer mit dem Zeugen nichts gemein; ihre Functionen waren ja durchaus verschieden, daher auch ihre Erfordernisse. Die Conjuratoren waren soweit davon entfernt, eine richterliche Rolle zu spielen, wie die Zeugen, daß sie eigentlich nur eine Verstärkung der Person des Beklagten bildeten. Daher durften sie auch keinesweges Rachinburgen sein: wenigstens war der Besitz eines Grundstückes zu echtem Eigenthume für sie kein Erforderniß. (s. Note 132.).

Außer diesen allgemeinen Grundsätzen, die im Ganzen soviel ergeben, daß jeder Freie und vorzüglich jeder Anverwandte einer Person ihr als Eideshelfer dienen konnte, finden sich in den alten Volksgesetzen deutliche Spuren von noch speciellern Regeln, wodurch dies Institut in engere Grenzen eingeschlossen, und vornehmlich dem Beklagten das Recht der freien Wahl seiner Consacramentalen zu Gunsten des Klägers beschränkt wurde. Hieher gehören diese Ausdrücke, die sehr oft vorkommen: iuret cum sacramentalibus *suis*, oder cum sacramentalibus *legitimis* XII. etc. Man könnte diese Gesetzlichkeit auf die Anzahl beziehen wollen: dann wäre aber jener Ausdruck selbst ganz überflüssig, da die Zahl fast jedesmal auch genannt wird. Es liegt ganz unstreitig darin eine Hindeutung auf gewisse Regeln,

wonach bestimmte Personen zur Eideshilfe, so wie etwa zur Erbfolge, berufen waren. In andern Stellen wird der gesetzliche Grund zur Eideshilfe noch näher bezeichnet, durch die Ausdrücke: electi, medii electi, denominati.

Die deutlichste Erklärung hiefür findet sich in den Lombardischen Gesetzen. Diese brauchen fast jedesmal den Ausdruck sacramentales legitimi, wenn sie von Eideshelfern sprechen. Aus folgender Stelle sieht man, was unter dieser Legitimität zu verstehen ist:

Legg. Rothar. c. 364. Si qualiscunque causa inter homines liberos evenerit, et sacramentum dandum fuerit, si usque ad XX solidos fuerit causa ipsa aut amplius, ad evangelia sancta iuret cum XII aliis suis, id est sacramentalibus. Ita ut VI illi nominentur ab illo qui pulsat et septimus sit, qui pulsatur, et quinque quales voluerit reus, liberos tamen, ut sint XII. Quod si minor causa fuerit de XX solidis usque ad XII, sibi sextus iuret ad arma sacrata, tres ei nominent, qui pulsat, et duos liberos eligat, qui pulsatur, quales voluerit, et sextus sit ipse. Et si minor fuerit causa de XII solidis, sibi tertius iuret ad arma sacrata, unum ei nominet, qui pulsat, et alium ipse sibi querat, et tertius sit ipse.

Für die Auswahl der Eideshelfer, die der Kläger zu treffen hatte, ist Folgendes die Vorschrift:

cap. 365... et ille, qui pulsat, et wadiam suscepit, proximiores sacramentales, qui nascendo

sunt. debeat nominare. Tantum excepto illo, qui gravem inimicitiam cum ipso, qui pulsatur, commissam habet, id est si ei plagum fecerit, aut in morte eius consenserit, aut res ipsius alii thingaverit, ipse non potest esse sacramentalis, quamvis proximus sit, eo quod inimicus aut extraneus esse videtur.

Hiernach waren also die gesetzlichen Eideshelfer theils nominati, d. h. vom Kläger ernannte Blutsfreunde des Beklagten, theils electi, die der Beklagte selbst nach Willkühr erwählte.

Aehnliche Regeln lassen sich aus den Allemannischen Gesetzen nachweisen. Hier finden sich jedoch mehrere Bestimmungen der Art:

1) XII medii electi [214]. Was hierunter zu verstehen sei, sieht man aus folgender Stelle [215]: .. et cum XII sacramentalibus iuret, cum quinque nominatis et septem advocatis. Nach der Analogie des Lombardischen Gesetzes muß dies heißen: 5 von den Zwölfen hat der Kläger aus der Familie des Beklagten und 7 dieser nach freier Wahl zu bestimmen; so daß also hier die advocati und die electi im Lombardischen Gesetze dasselbe sind. Daß diese Art die Eideshelfer zusammenzubringen nicht etwas Singuläres war, sondern als Regel galt, so oft in den Allemannischen Gesetzen vom Zwölfer-Eide ohne weitern Zusatz die Rede ist, beweiset eine Vergleichung der Stellen, wo der

---

214) Lex Alam. T. 77. Capitt. add. c. 1. 6. u. v. a.
215) T. 53.

Ausdruck XII medii electi vorkommt, mit denen, wo es bloß heißt: aut iuret cum XII. Beide sprechen von gleich wichtigen Gegenständen [216]).

2) XII nominati: mit diesen mußte der eines Mordanschlages gegen den Herzog Angeklagte sich reinigen [217]). Nach der Analogie der obigen nominati können hierunter nur lauter Verwandte verstanden werden [218]). Dabei versteht es sich aber wohl von selbst, daß wenn der Beklagte nicht so viele Verwandte hatte, es dem Kläger auch freigestanden haben muß, andere Personen zur Eideshilfe zu ernennen.

3) Gegen eine Mordanklage ist ein Eid vorgeschrieben, der auf verschiedene Weise bezeichnet wird:

---

216) In T. 77. und Capp. add. ad Leg. Alam. c. 21. 24. ist von gewöhnlichen Friedensbrüchen die Rede, auf die eine Buße von 12 bis 40 Schill. steht, und der darauf sich beziehende Eid festgesetzt auf XII medii electi. Von eben solchen Fällen sprechen T. 99. c. 27. und Capp. add. c. 2.; fügen aber bloß hinzu: aut iuret cum XII.

217) T. 24.

218) Ganz unstreitig sind diese XII nominati dasselbe, was das Jütische Low Buch Kionsnäff nennt; von Kion, Geschlecht, und Näffe, Ernannte, also ernannte Blutsfreunde; s. den Blütingschen Commentar zu folgender Stelle: Jüt. Low Buch, B. 1. Kap. 1. §. 5. Kionsneffen, dat syn 12 Manne, in der drüdden Linie der negesten Fründe, unde in deme sülven Syssele geseten. §. 6. Disse 12 Mann schall de Kleger uthnömen (nominare): doch dat he nicht nöme, de sines Wedderpartes apenbare Unfründe syn. §. 7. Dre mach Beklagede hievan, ane Eydt, vorwerpen. Dar schölen in de Stede dre andere wedder genömet werden. So mach Beklageder noch andre dre vorwerpen, mit 12 Mann Eyden, dat se eme so vyendt syn, dat he se in sinem Eyde nicht mit sick hebben kann. — Ein ähnliches Verfahren bei den nominatis beschreibt Lex Alam. T. 6. vgl. auch die oben abgedruckte Stelle Legg. Roth. c. 365.

iuret cum XII nominatis et XII electis, oder XII nom. et XII advocatis, oder XXIV mediis electis [219]). Also 24 Eideshelfer, von denen die Hälfte aus Verwandten bestehen mußte, die der Kläger ernannte. Jedoch statt dieser 24 stand es dem Beklagten frei, mit 40 andern Leuten nach freier Wahl zu schwören; so daß also hier 12 ernannte Blutsfreunde gleich geschätzt wurden 28 andern beliebigen Freien.

4) Die Anklage einer eigenen Art des Todtschlages, des Mortandus, wobei der Mörder zugleich den Leichnam verbarg, erforderte einen Eid von XXIV totis electis (sc. ab accusatore), was hier gleichbedeutend ist mit nominati. Statt deren konnte aber der Angeklagte mit 80 andern freien Leuten schwören [220]). Rechnet man hier die Blutsfreunde nach dem obigen Fuße, so geben die 24 nominati 56 Beliebige, zu denen noch 24 hinzugefügt sind.

Das Baierische Recht läßt sich in diesem Punkte nicht näher nachweisen; doch scheint es mit dem Allemannischen im Ganzen übereingestimmt zu haben: denn auch hier wird auf ein sehr schweres Verbrechen, Mordbrand, verübt an kirchlichen Gebäuden, der Reinigungseid auf 24 nominati angesetzt, die mit den 24 totis electis der Allemannischen Gesetze einerlei gewesen sein müssen [221]).

219) T. 80 89. und Capp. add. c. 22.
220) T. 76. und Capp. add. c. 23.
221) Lex Baiuv. T. 1. c. 6. §. 2. Daß auch bei den Baiern die nominati aus der Familie des Schwörenden genommen wurden, s. Lex Baiuv. T. 7. c. 15.

Auch die Salier beobachteten in der Zusammenstellung ihrer Eideshelfer den Grundsatz, daß sie zur Hälfte aus erwählten Verwandten bestehen mußten [222]), den man daher wohl für gemein Germanisch halten darf. Eine Ausnahme hiervon machte das Ripuarische Volksrecht: denn daß die 72 Eideshelfer, die hier vorkamen, zur Hälfte Anverwandte gewesen sein sollten, läßt sich nicht annehmen. Auch heißt es in einer Stelle ganz klar, daß man seine Eideshelfer aus der ganzen Ripuarischen Provinz zusammenlesen darf [223]).

§. 34.

Form des Eides mit Eideshelfern.

Bei der Form dieses Eides kommt in Betracht Ort, Symbol, Act des Schwures und Gegenwart der erforderlichen Personen.

Was den Ort betrifft, so ist die natürlichste Annahme, daß dieser ursprünglich kein anderer war, als der Mahlberg, d. h. der Gerichtsplatz, weil es für eine so feierliche Handlung keinen schicklichern gab. Bei den Allemannen war dieser auch noch zur Zeit ihrer geschriebenen Gesetze der gesetzliche Eides-Ort: an einem Termine, wann die Klage erhoben wurde, verpflichtete sich der Beklagte zum Eide, und am nächstfolgenden leistete er ihn wirklich [224]). Da aber die Kirche den Eid als

222) Pactus pro tenore pacis circa an. 593. c. 2. u. 8. Hier ist von 12 und von 6 iuratores die Rede, und beide werden medii electi genannt; im cap. 5. wird dies näher erklärt: de suis consimilibus tres, de electis aliis tres dabit.

223) Lex Rip. T. 31. c. 5.

224) Lex Alam. T. 36. c. 5.

eine religiöse Handlung unter ihre Aufsicht zog, so wurde es schon sehr früh allgemeine Sitte, die Kirche zum Orte desselben zu wählen; schon nach den Ripuarischen Gesetzen wurde dies beobachtet [225]). Spätere Synodalschlüsse und Reichsgesetze erhoben diese Gewohnheit zum allgemeinen Gesetze [226]).

Das Symbol, worauf geschworen wurde, war in der frühesten Zeit gewiß kein anderes, als die Waffen: auf eine angemeßnere Art konnte sich der kriegerische Geist dieses Institutes, welches eigentlich nur ein Beweis der vollkommenen Wehrhaftigkeit war, nicht aussprechen, als durch eine Hinweisung auf die Waffen. Die Kirche führte andre Symbole ein, die Reliquien und das Evangelium [226]). Doch auch jetzt noch erhielt sich der kriegerische Ritus, und zwar bei einigen Völkern für die geringeren, bei andern für die wichtigeren Fälle; z. B. die Lombarden schwuren die Eide selb dritter und selb sechster auf die Waffen, und selb zwölfter auf das Evangelium: dagegen die Allemannen legten den 24er Eid auf die Waffen, und die geringeren Eide auf das Reliquienkästchen ab [227]). Unter den nordischen Germanen erhielt

225) In der Lex Ripuaria wird der Eides-Ort sonst immer harahus genannt: eine Erklärung dieses Wortes s. in Eccard's Commentar zu Lex Rip. T. 30. c. 2., wonach Harus die Germanische Benennung eines Tempels ist, die also die Ripuarier in der ersten Zeit auch auf das christliche Gotteshaus angewandt hätten. Daß harahus wirklich die Kirche bedeutet, sieht man aus T. 67. c. 5., wo der Eides-Ort Ecclesia genannt wird.

226) Capit. circa an. 744. c. 14. Omne sacramentum in ecclesia et super reliquias a Laicis iuretur. Das Evangelium war bei den Lombarden gebräuchlich. Legg. Roth. c. 364.

227) Legg. Roth. c. l. — Lex Alam. T. 6. c. 7. Hiernach ist der Text von T. 89. zu berichtigen, wo statt sacramenta, sacrata gelesen und dahinter ein Punktum gesetzt werden muß.

sich der Schwur auf die Waffen noch über das Mittelalter hinaus[228]. Eine eigenthümliche Form des Eides kam bei den Friesen vor: diese schwuren um geringfügige Gegenstände in vestimento vel in pecunia. Nach Siccama's Erklärung[229]) faßte der Schwörende im ersten Falle den Saum seines eignen oder eines fremden Gewandes an, und im zweiten legte er den Finger auf eine Münze, und schwur bei dem darauf befindlichen Kreuze und Bilde des Königs.

In der Art, den Eid auszusprechen, finden sich auch einige Verschiedenheiten. Bei den Ripuariern sprach der Kläger die Eidesformel vor, und der Beklagte mit seinen Eideshelfern, die ihm zur Rechten und Linken standen, zusammen, mußten sie nachsprechen[230]). Durch dieses gemeinschaftliche Aussprechen des Eides wurde die wahre Idee der Eideshilfe sehr gut dargestellt. In diesem Vorsprechen des Klägers lag zugleich ein der Mannition ähnlicher Zwang: wenn der Beklagte und die Eideshelfer die

228) S. Dreyer's Samml. verm. Abhandll. Th. 1. S. 173.

229) Zu Lex Fris. T. 12. c. 2. Er erwähnt hier noch eines andern Friesischen Ritus, der darin bestand, daß der Schwörende mit der Linken seine linken Locken anfaßte, woraus unter den Nachbarn der Friesen die Redensart entstanden ist, daß man dem Friesen nur trauen dürfe, wenn er die Hand im Haar habe.

230) Lex Rip. T. 67. c. 5. Quodsi sacramentum ille qui prosequitur non pronuntiaverit. — T. 68. c. 3. Aut si non dixerit verbum, tam ipse, quam coniuratores sui, qui iurare coeperunt; cum 15 sol. restituant. vgl. T. 66. c. 1. — T. 58. c. 19. Hoc etiam constituimus, ut nullus hominem regium, Romanum vel tabularium in iudicio non tanganet etc. Et si in praesente legitime mallatus fuerit, ea verba commemoret, et *non ei sicut Ripuario ante altare verba commemoret.*

die vorgesprochenen Worte nicht nachsprechen wollten, so wurden sie jeder mit 15 Schillingen bruchfällig. War daher der Beklagte ein Höriger des Königs oder ein Römer, gegen welchen aller Zwang nur vom Könige selbst ausgehen konnte, so durfte der Kläger ihm die Eidesformel nicht vorsprechen. Dasselbe galt für die Hörigen der Kirche. — Bei den Allemannen legten sämmtliche Conjuratoren ihre Hände auf das Reliquienkästchen, und obenauf der Hauptschwörende die seinige, und nun sprach dieser allein den Eid aus [231]).

Die zur Form des Eides gehörigen Personen waren nur der Kläger, der ihn anhören sollte, und der Beklagte mit den Eideshelfern: die Gegenwart des Richters war nirgends nothwendig, außer bei den Allemannen, die nicht in der Kirche, sondern vor Gerichte selbst schwuren [232]). Nur die Burgundischen Gesetze befehlen, daß der Richter zum Anhören des Eides jedesmal drei Personen nach der Kirche abordnen soll [233]). Der Beweis des wirklich abgelegten Eides war aber von der größten Wichtigkeit, und zu diesem Zwecke wurden allgemein Zeugen zugezogen. Späterhin wurde es gebräuchlich, hierüber, so wie über ein anderes vor Zeugen vollzogenes Geschäft eine Urkunde (Charta oder notitia sacramentalis, breve sacramentale) aufzusetzen. Muster zu solchen Urkunden finden sich in den Formelnsammlungen; einige unter diesen erwähnen unter den etwa anwesenden

231) Lex Alam. T. 6. c. 7.
232) Lex Alam. T. 36. c. 3.
233) Lex Burg. T. 8. c. 2.

Personen auch eines „Iudex ille", oder eines „Vir magnificus ille", jedoch nur als eines vornehmen Zeugen, den dann der Urkundenschreiber auszuzeichnen hätte; andere aber sprechen nur von den anwesenden „homines tanti", deren Namen in der Urkunde ausgedrückt werden sollen [234]). Also eine wesentliche Rolle spielte der Richter hiebei gar nicht. — Spätere Gesetze befahlen aber, daß bei großen Eidesterminen, wo viele Eide auf einmal geschworen wurden, der Graf einen Missus zum Anhören derselben beordern sollte [235]). Ein ganz eigenthümliches Verhältniß fand in dieser Hinsicht bei den Ripuariern Statt: hier wurde das eidliche Zeugniß wahrer Zeugen ganz in derselben Form abgelegt, als der Eid mit Eideshelfern. Hieraus ergab sich die sonderbarste Verschmelzung der Zeugen und Eideshelfer. Wenn der Kläger behauptete, daß der Beklagte den Reinigungseid noch nicht abgelegt hätte, so konnte dieser den dritten Theil der Eideshelfer, mit denen er geschworen hatte, als Zeugen des geleisteten Eides aufrufen, mußte nun aber wieder mit diesen in der Form von Eideshelfern dieses Zeugniß ablegen, d. h. nicht vor dem Richter, sondern in der Kirche: wurde nun noch einmal über diesen Eid gestritten, dann mußte der Beklagte durch den

---

234) z. B. Formulae Sirmond. F. 41. bei Canc. Vol. 3. p. 449. Form. Mabilloni, F. 15. Canc. p. 472. Dagegen Form. Marculfi Append. F. 2. 33.

235) Edictum Pistense, c. 32. Et si sacramenta legalia in primo die Lunis post Pascha iuranda devenerint, aut in aliis feriis, quando mallum tenere debuerat, mittat unusquisque Comes Missum suum, qui ipsa sacramenta auscultet.

Zweikampf in Gegenwart des Richters sowohl den ersten als den zweiten Eid beweisen abgelegt zu haben [236]).

§. 35.

Juristisches Band zwischen dem Kläger, dem Beklagten und den Eideshelfern.

Sobald die Schöffen den Beklagten in eine bestimmte Anzahl von Eideshelfern condemnirt hatten, mußte er wegen Ablegung des Eides Sicherheit stellen, die dahin ging, daß er im gesetzlichen Termine, am gesetzlichen Orte, d. h. in der durch Gewohnheit zu diesem Zwecke bestimmten Kirche, und in der gesetzlichen Form den Eid schwören würde. Diese Caution wurde nicht überall auf einerlei Weise bestellt: bei den Franken geschah sie durch ein bloßes eidliches Versprechen [237]), sonst scheint sie allgemein, so wie für die Bezahlung der Composition in Bürgen und Pfändern bestanden zu haben [238]).

Hiedurch war ein obligatorisches Band zwischen dem Beklagten und Kläger geknüpft: dieser hatte eine Forderung erworben auf den Eid, die bis zu ihrer Erfül-

---

236) Lex Rip. T. 66. c. 1.

237) Lex Rip. l. c. Si quis Ripuarius *sacramento fidem fecerit*, super quatuordecim noctes sibi septimus seu duodecimus vel septuagesimus secundus, cum legitimo termino noctium studeat coniurare.

238) Legg. Roth. c. 365. — Lex Alam. T. 36. c. 3. Et in primo mallo spondeat sacramentales, et fideiussores praebeat, sicut lex habet, et wadium suum donet Misso Comitis vel illi Centenario qui praeest, ut in constituto die aut legitime iuret, aut si culpabilis est componat. Daß hier der Richter das Pfand in Empfang nahm, ist etwas Particuläres, weil nach Allemannischem Rechte auch vor diesem der Eid geleistet werden mußte.

lung ganz denselben Werth hatte, als die Forderung auf die betreffende Composition. Zunächst äußerte sich sein Recht dadurch, daß er von den nächsten Anverwandten des Beklagten zu Eideshelfern ernennen durfte, soviele als auf ihn traf [239]). War dies geschehen, so befanden auch diese ernannten Eideshelfer sich in einer rechtlichen Verbindung mit dem Kläger und dem Beklagten, dem es überlassen blieb, sich die übrigen Sacramentalen zusammenzusuchen, die durch ihre Einwilligung gleichfalls verpflichtet wurden. Starb noch vor dem Termine Einer der vom Kläger ernannten Eideshelfer, so stand es ihm frei, einen andern aus der Familie des Beklagten in dessen Stelle zu ernennen [240]).

Der Termin für den Eid war gesetzlich bestimmt, jedoch verschieden. Nach Lombardischem Rechte war er 12 Nächte von der geleisteten Caution gerechnet, jedoch so, daß es dem Beklagten frei stand, noch ein ganzes Jahr hindurch zu zögern; unstreitig aber mußte er für jeden ohne Ehehaften versäumten Zwischentermin eine Buße erlegen [241]). Bei den Franken dagegen gab es

239) Legg. Roth. c. 365. s. oben S. 172. 171 171

240) Legg. Roth. c. 367. Et si aliquis de sacramentalibus mortuus fuerit, potestatem habeat ille, qui pulsat, in loco mortui similem alium nominare de proximis legitimis, aut de naturalibus aut de gamalibus, id est confubalatis. — Diese gamales im Gegensatze der naturales sind unstreitig solche, die durch einen gerichtlichen Vertrag (hamallus so viel als mallus, s. Du Cange h. v.) in den Familienschutz oder die Erbfolge aufgenommen waren.

241) Legg. Roth. c. 366. Si quis alii pro quacunque causa wadiam et fideiussorem de sacramento dederit, detur ei spatium usque ad XII noctes ad ipsum sacramentum dandum. Et si propter aegritudinem forsitan aut aliam causam

nur einen peremptorischen Eidestermin nach der Lex Ripuaria [242]) von 14, und nur in gewissen Fällen von 40, nach andern und spätern Quellen immer von 40 Nächten; kam ein Heerbann dazwischen, so wurde dieser Termin erst von Beendigung des Feldzuges an gerechnet [243]).

---

supervenientem in praedicto constituto non potuerit iurare, suspendatur ipsa causa usque ad alias XII noctes. Et si nec tunc compleverit, et totum annum voluntarie dilataverit, et sacramentum non dederit, tunc rem ipsam unde agitur amittat, et ille acquirat, qui wadiam suscepit. Et e contrario si ille qui wadiam suscepit, sacramentum audire dilataverit, et annus totus pertransierit, post transactum anni spatium nullam imposterum habeat facundiam de ipsa re loquendi.

242) s. oben Note 237. — Lex Rip. T. 67. c. 2. Si quis autem post fidem factam sacramenti in hostem bannitus fuerit, si non perrexerit, post 40 noctes; si autem perrexerit, post armorum positionem super 14 noctes coniurare studeat.

243) Marculfi Form. App. F. 2... et taliter ei fuit iudicatum, ut hac causa apud (i. e. cum) proximiores parentes suos ... in illo castro, in basilica sancto illo, ubi reliqua sacramenta percurrunt, in 40 noctes in proximo mallo post bannum resisum (i. e. armorum positionem) hoc debeat coniurare. — Karl der Kahle verlängerte diesen 40nächtigen Termin in 6 Wochen, wegen der langen Fasten, in welchen kein Gerichts- und kein Eidestermin Statt finden sollte (s. Note 255.). Das Gesetz ist noch aus andern Gründen merkwürdig. Edictum Pistense (an. 864) cap. 33. Et quia sacramenta post 40 noctes legaliter iuranda accipiuntur, et in praefatis praedecessorum nostrorum capitulis (Capit. Wormat. an. 829) invenitur: „Postquam Comes et pagenses de qualibet expeditione hostili reversi fuerint, ex eo die super 40 noctes sit bannus resisus. Quod in lingua Theodisca scastlegi, id est, armorum depositio vocatur;" multi inde contendunt, et se inter se *iectiscunt.* (d. h. sie erklären sich gegenseitig wegen des versäumten Termins für sachfällig). Alii enim suum sacramentum 40mo *die*, in quo illud accipiunt, iurare volunt; et in tantum contendunt ut etiamsi

Erschien zu dieser Zeit der Beklagte mit seinen Eideshelfern und legte den Eid im gesetzlichen Ritus ab, so war er von der Anklage befreiet. Doch hatte der Kläger das Recht, den Eid zu verhindern: dies that er gewöhnlich durch eine feierliche Protestation vor dem Eingange der Kirche, bei den Ripuariern durch einen Schlag mit der Hand an die Kirchenthüre, wodurch er den Eintritt verwehrte; doch konnte er auch dem zum Eide schon Gerüsteten die Hand noch vom Altar herabziehen: alsdann kam die Sache zur Entscheidung durch den Zweikampf [244]).

Blieb der Kläger am Eidestermine aus, so waren die Bestimmungen der Volksgesetze verschieden. Nach Lombardischem Rechte verlor der Kläger nach Verlauf

---

inter quadragesimam sacri ieiunii quadragesimus dies venerit, suum sacramentum se iurare debere contendant, et contra causatores suos, si ad hoc audiendum non venerint, iectiscant. Numerant enim dies, et non numerant cum eis noctes (also nur 39 Nächte). Nun wird des Breiten bewiesen, daß diese Art der Computation viel für sich habe: denn von Christi Geburt bis Mariä Reinigung, von Ostern bis Himmelfahrt wären auch 40 Tage und nicht 40 Nächte; auch der Prophet Jonas hätte gesagt: es sind noch 40 Tage, so wird Ninive untergehen. Dagegen der Prophet Elias, Moses, als er die neuen Gesetztafeln erhielt, und Christus selbst in der Wüste hätten 40 Tage und 40 Nächte gefastet; und diese langen Fasten, Quadragesimä, betrügen auf eine mystische Weise 42 Tage. Daher soll denn auch der Eidestermin künftig 40 Tage und 40 Nächte dauern, doch so, daß 42 Tage herauskommen.

244) Lex Burg. T. 8. c. 2. — Lex Rip. T. 59. c. 4. Diese Stelle spricht zwar vom Zeugeneide, der aber nach Ripuarischem Rechte, wegen der gänzlichen Gleichheit der Form, auch einerlei Natur mit dem Reinigungseide hatte. Bei andern Völkern war es nicht möglich, auf diese Weise einen wahren Zeugen noch vor Ablegung des Zeugnisses zum Zweikampfe zu fordern.

eines Jahres sein Recht sowohl auf den Eid, als auf den eigentlichen Gegenstand der Klage [245]. Nach dem Ripuarischen Gesetze mußte der Beklagte binnen Jahr und sieben Nächten, nachdem er sich zum ersten Male gestellt hatte, den Eid vor Zeugen ablegen, durfte also auch wahrscheinlich dieses nicht früher thun [246]. Die Burgundischen Gesetze sprechen den Beklagten sofort frei, wenn der Kläger nicht in dem Termine erscheint, ohne daß jener noch erst schwören darf [247]. Eben dies scheint auch späterhin im Fränkischen Reiche allgemein gegolten zu haben [248].

Fehlte im Termine der Beklagte mit seinen Eideshelfern, oder weigerten sie sich den Eid auszusprechen, so war jener sofort legitime iectivus, d. h. verpflichtet zur Bezahlung der Composition und zur Restitution der Sache, wovon der Eid ihn befreiet haben würde; und außerdem noch, so wie auch Jeder von den Eideshelfern, zur Erlegung des Gewettes, für den beleidigten Gerichtsbann [249]. Es fand nunmehr also das oben (§. 5.) beschriebene Verfahren gegen ihn Statt. — Etwas vielleicht Eigenthümliches hierüber enthalten die Lombardischen Gesetze. Diese machen einen Unterschied zwischen dem Falle, da der Beklagte gar nicht erscheint, und dem, da er zwar erscheint, aber er selbst oder seine Eideshelfer sich weigern zu schwören: dies nennen sie ein

245) Legg. Roth. c. 366. s. Note 241.

246) Lex Rip. T. 67. c. 3.

247) Lex Burg. T. 8. c. 5.

248) s. Note 243, wegen des „se inter se iectiscunt."

249) s. Note 230. und Lex Rip. T. 67. c. 4. — Form. Lindenbrog. F. 169. Baluz. II. p. 552. Ipsis vero noctibus ex-

sacramentum ruptum [250]). Die Wirkung hievon für den Kläger war unstreitig dieselbe, als wenn der Beklagte den peremptorischen Eidestermin hatte verstreichen lassen, d. h. er erwarb dadurch die Forderung auf die Composition, worauf er klagte [251]). Aber zwischen dem Beklagten und seinen Eideshelfern zeigte sich nun ein eignes obligatorisches Verhältniß wirksam. Wer nämlich von den Eideshelfern noch vor dem Schwure selbst austreten wollte, hatte die Freiheit hiezu, mußte aber einen bestimmten Grund angeben, warum er nicht schwören wollte, d. h. warum er den Beklagten für schuldig hielte, welches bei den vom Kläger ernannten Eideshelfern leicht vorkommen konnte; und dann war ein sacramentum ruptum vorhanden, mithin der Beklagte überführt. Konnte aber der austretende Eideshelfer keinen bestimm-

pletis, veniens utique ad Ecclesiam illam, visus est ipse homo esse *iectivus*, *eo quod non potuit ipsum sacramentum explere* sicut ei fuit iudicatum. — Hieher gehört auch Capitulatio de partibus Saxon. c. 32. Baluz. I. p. 256, wo aber statt in activus, iactivus gelesen werden muß.

250) Legg. Roth. c. 367. Sacramentum tunc intelligitur *ruptum*, quando praesentibus sacrosanctis Evangeliis, aut armis sacratis, ille qui pulsatur, cum sacramentalibus suis coniunxerit et non ausus fuerit iurare; et aut ipse aut aliquis de sacramentalibus eius se subtraxerit; tunc intelligatur sacramentum ruptum.

251) Daher heißt es in demselben Gesetze: „Et si dixerit, qui pulsat, quod sacramentum ruptum fuisset, praebent sacramentum qui negat. Si ausus fuerit iurare, quod neque a patre neque a se sacramentum ruptum fuisset: postea iuret, sicut supra scriptum est. Konnte er also die Behauptung des sacramenti rupti nicht läugnen, so hatte er den Eid verloren. — Aus diesen Worten geht zugleich klar genug hervor, daß auch bei den Lombarden der Eid mit Eideshelfern nicht in Gegenwart von gerichtlichen Personen geschworen wurde.

ten Grund der Art angeben, so stand es dem Beklagten frei, bis zu einem zweiten Termine einen Andern in die Stelle des Ausgetretenen zu führen, jedoch so, daß dieser alle Unkosten zu tragen hatte, die sein Austritt dem Beklagten verursachte [252]).

Ein merkwürdiges Verhältniß trat noch ein, wenn der Beklagte vor dem Eidestermine starb: alsdann ging seine ganze Verbindlichkeit aus dem Eidesversprechen auf seine Erben über, so daß diese entweder den versprochenen Eid ablegen, oder die betreffende Composition bezahlen und den Gegenstand des Streites prästiren mußten [253]).

Hatte der Beklagte den Eid ohne Mängel abgelegt, so verstand es sich doch noch von selbst, daß er nun noch in einem andern Processe wegen des Meineides belangt werden konnte, wobei aber ein Gottesurtheil das einzige mögliche Beweismittel war. Die Strafe des Meineides bestand ursprünglich nur in einer geringen Geldbuße, die der Hauptschwörende und jeder der Eideshelfer zu bezahlen hatten [254]). Eine gleiche Buße mußte der Kläger erlegen an Jeden von jenen Personen, wenn er sie mit Unrecht des Meineides beschuldigte: brachte er die Sache noch vor dem Schwure selbst zum Zweikampfe, so hatte er diese Geldstrafe nicht zu befürchten.

Karl der Große führte auch gegen diesen, so wie gegen jeden andern Meineid, die Strafe des Handabhauens ein [255]).

---

252) Legg. Liutprandi L. 6. c. 8.

253) Legg. Roth. c. 367. s. oben S. 156. 164

254) s. Note 64.

255) Cap. con. 779. c. 10.

§. 36.

Gebrauch der Eideshelfer außer dem Reinigungseide.

Bisher habe ich das Institut der Eideshelfer bloß als das Vertheidigungsmittel betrachter, das bei einer Anklage wegen Verletzungen dem Beklagten zustand; weil dies unstreitig auch sein ursprünglicher Zweck war. Es läßt sich aber von selbst erwarten, daß die Germanen von dieser kräftigen Proceßform auch andre Anwendungen gemacht haben werden. Diese sind jetzt einzeln zu betrachten.

1) Eine Eigenthümlichkeit der Salier war es, daß nach deren Recht der Adel, bei dem der sogenannte negative Beweis durch Eideshelfer als Regel Statt fand, auch wenn er klagte, mit Consacramentalen auftreten mußte, zur Bekräftigung der Klage, und zwar mit halb sovielen, als mit wievielen nach Verschiedenheit der geforderten Composition sich der Beklagte zu reinigen hatte [256]. Man kann hierin noch eine weitere Ausführung des Bildes der Fehde erkennen, als sich bei den übrigen Völkern findet: denn auch in der Fehde durfte ja der angreifende Theil nicht ohne Beistand auftreten, und es kam nur darauf an, daß ihm eine überlegene Macht entgegengestellt wurde, um ihn zurückzutreiben. Aber auch nur aus einem Nachbildungstriebe kann diese Eigenthümlichkeit hervorgegangen sein; ein processualisches Bedürfniß dazu war gar nicht vorhanden: denn wenn der Beklagte den Kläger für ohnmächtig und der Antwort nicht für würdig hielt, so hing es ja nur von ihm ab, es auf die Fehde ankommen zu lassen. — Uebri-

256) Pactus Leg. Sal. T. 76. c. 1.

gens muß sich diese Form im nördlichen Frankreich und in Belgien, als dem eigentlichen Gebiete des Salischen Rechtes, sehr lange erhalten haben, wenn nicht in der Praxis, so doch im Gedächtnisse des Volks; denn sie erscheint noch in dem Gedichte „Reynke de Voß", dessen Stoff, so weit er Volkspoesie ist, in jenen Gegenden zu Hause sein soll[257]). Hier finden sich diese Verse:

Buch 1. Kap. 2. Isegrim de Wulf beghunde de klage,
Syne vrunde, slechte, syne negsten mage,
De gyngen all vor den Konnynk stan.
Kap. 4. De Hanequam vor den Konnynk stan,
Und sach ene seer drofflyk an,
He hadde by syk twey Hanen groet.

Durch Wilhelm den Eroberer wurde dies Institut mit manchen andern Fränkischen Gebräuchen auch nach England verpflanzt[258]), und hat sich hier, wie ich glaube, bis auf den heutigen Tag in der Grand-Jury erhalten, einem Geschwornen-Gerichte, das für jede wichtigere Criminal-Anklage besonders ernannt wird, um sie zu prüfen und für annehmbar zu erklären, ehe sie vor

---

257) Vgl. Gottscheds Einleitung zu dessen Ausgabe des Reinike Fuchs.

258) Legg. Guilielmi Reg. c. 16. bei Canc. Vol. 4. p. 352. — Si quis alterum appellet de latrocinio et is sit liber homo, et habeat exinde verum testimonium de legalitate, purget se per plenum sacramentum (i. e. XIIma manu), et alter qui (i. e. alius quicunque) infamis ante fuerat per Sacramentum nominatum videlicet XIV homines legales etc.... et *Appellator* iurabit, (praeter eum iurent VII homines nominati) quod propter malitiam non fecerit nec propter aliam causam, quam quia ius suum persequeretur. Den ältern Englischen Gesetzen ist ein solcher Gefährde-Eid mit Eideshelfern durchaus fremd.

das eigentliche Geschwornen-Gericht, die Petit-Jury kommt.

2) Ein Fall, in dem auch nach andern Volksgesetzen der Kläger zum Schwure mit Eideshelfern gelassen wurde, und zwar so, daß der Beklagte nicht schwören konnte, war, wenn jener diesen auf der That ertappt und ohne Hilfe Anderer gebunden und vor Gericht gebracht hatte. Denn hierin lag schon ein halbes Gottesurtheil: ein Unschuldiger, nahm man an, würde sich nicht haben überwinden lassen. Wer daher durch mehrere Männer bezwungen und gebunden eingebracht wurde, den ließ man, wie jeden andern Angeklagten, zum Reinigungseide [259]).

Ganz in demselben Falle, als ein auf dem Diebstahl Ergriffener und Gebundener, befand sich ein getödteter Dieb oder Räuber: auch diesen konnte der Tödter durch seinen Eid mit Eideshelfern überführen, und so sich von der Verpflichtung zum Wehrgelde frei schwören. Doch stand es den Verwandten des Getödteten frei, dessen Unschuld durch den Zweikampf zu beweisen [260]).

---

259) Lex Rip. T. 41. c. 1. Si quis ingenuus ingenuum ligaverit et eius culpam cum Vl testibus in haraho non adprobaverit, 30 sol. culpab. iudicetur. — c. 3. Sed si unus homo cum satellitibus suis hominem ligaverit, aut ipsum excusare permittimus, aut proximus eius, quod innocens ligatus sit, cum VI iuret. — Daß die obigen VI testes nicht Zeugen, sondern Eideshelfer sind, ergibt der ganze Zusammenhang und folgende Stelle, wenn sie gleich Salisches Recht enthält: Pactus pro tenore pacis (circa an. 593) c. 2. Si quis ingenuam personam pro furto ligaverit, et negator extiterit (fur), XII iuratores medios electos dare debet, quod furtum, quod obiicit, verum sit.

260) Lex Angl. et Werin. T. 7. c. 4. Homo in furto occisus non solvatur: sed si proximus eius dixerit innocentem

3) Wenn von einer vor Zeugen vollzogenen Handlung die Rede war, und jene nicht mehr lebten, so konnte derjenige, der sich auf sie berufen haben würde, ihre Stelle durch Eideshelfer ersetzen. Insofern konnte also auch der Kläger in Civilfällen sich der Eideshelfer bedienen [261]).

4) Hatte der Kläger zum Beweise seines Rechts weder Zeugen noch Urkunden, so konnte der Beklagte durch Eideshelfer sich von der Ansprache befreien, mußte dies aber auch thun, wenn er, was der Kläger forderte, nicht leisten wollte [262]).

5) Eine sehr wichtige Rolle spielten die Eideshelfer bei Streitigkeiten über Geburtsrechte, über die freie und eheliche Geburt einer Person im Allgemeinen, und über die Abstammung von einer bestimmten Person, wegen des Erbrechts.

---

occisum, campo comprobet eum innocentem, vel XII hominum sacramento (sc. occisor comprobet) furem credi iuste occisum. — Legg. Inae c. 35. bei Canc. Vol. 4. p. 239. Qui furem occidit, iuramento confirmare debet, quod eum fugientem pro fure occiderit, et mortui parentes ipsi iuramentum imponant non selectum. Hiebei wurde aber vorausgesetzt, daß der Tödter auf frischer That die Sache bekannt gemacht hatte: sonst wurden dennoch die Verwandten des Erschlagenen zum Eide gelassen. Lex Rip. T. 77. — Legg. Inae, c. 21. Si autem illud occultaverit, et post longum tempus fuerit manifestum, tunc viam aperit mortuo ad iuramentum, ut cognati eius ipsum innocentem praestare debent. — Vgl. Sachsensp. B. 1. A. 64.

261) Lex Rip. T. 60. c. 1. Si autem testes non potuerit congregare, ut ei testimonium praebeant, tunc rem suam cum sex sive cum septem cum sacramenti interpositione sibi studeat evindicare. Lex Alam. T. 94.. per sacramenta vel per testes defensare.

262) Legg. Roth. c. 230. Lex Alam. T. 94. — Capitt. Lib 4. c. 74.

Bei Streitigkeiten dieser Art fanden mehrere Eigenthümlichkeiten im Processe Statt, die bemerkt zu werden verdienen.

Als späterhin die gerichtliche Vorladung schon allgemein in der Bannitio geschah, war doch für Streitigkeiten über Geburtsrechte noch die alte freie Form der Mannitio beibehalten [263]).

Durch die Entstehung der Reichsverfassung und Reichsgenossenschaft war es Regel geworden, daß ein Jeder vor dem Richter, in dessen Sprengel er sich aufhielt, auch ohne sein Domicil hier zu haben, verklagt werden konnte und sich vertheidigen mußte: für Fälle der angegebenen Art galt aber noch der alte Grundsatz, daß der Beklagte sich nur vor demjenigen Richter zu vertheidigen brauchte, zu dessen Gemeinde er als Genosse gehörte, d. h. in seiner Heimath [264]).

Während in allen andern Fällen in der Kirche geschworen wurde, hatten die Freiheitseide noch ihren uralten Eidesort, den Mahlberg [265]).

---

263) Cap. 1. a. 819. c. 12. Si quis de statu suo, id est de libertate vel de hereditate compellandus est, iuxta legis constitutionem manniatur. De ceteris vero causis non manniatur sed banniatur.

264) Ludovici Pii Legg. (Lang.) c. 1. . . Excepto si quis eum de statu suo vel hereditate . . . appellaverit: de his duobus liceat sacramentum in patria sua id est in legitimo loco, iusiurandum afferre.

265) Cap. 1. a. 819. c. 14. Ubi antiquitus consuetudo fuit de libertate sacramenta adrhamire vel iurare, ibi mallum habeatur, et ibi sacramenta (sc. de libertate) iurentur. — Hieraus ergibt sich, was in der vorigen Note unter dem legitimus locus zu verstehen ist. Dieser Stelle widersprechen zwar die in der folgenden Note angeführten Formeln; was aber nicht Wunder nehmen darf, da diese von Geistlichen abgefaßt sind, die die Kirche für den einzigen erlaubten Eidesort hielten.

Was nun zuerst den Beweis der freien Geburt betrifft, so konnte dieser auf keine angemeßnere Art geführt werden, als dadurch, daß man den vollkommnen Besitz der eigentlichen Freiheitsrechte darthat: daß man im Stande war, zu jeder Zeit eine Fehde zu übernehmen, also daß man genug Blutsfreunde hiezu hatte, denn diese allein waren die echten Fehdegenossen; ferner daß man im Stande war, den schwersten Eid, der gefordert werden konnte, abzulegen. Durch diese Punkte war das Dasein der Freiheit vollkommen außer Zweifel gesetzt. So ergab es sich von selbst, daß Einer, dem unfreie Geburt vorgeworfen wurde, einen Eid von sehr strenger Form abzulegen hatte, wie folgende Stellen, die das Nähere ergeben, lehren.

Cap. III. an. 813. c. 9. Si quis hominem ingenuum ad servitium requirit, cum *XII hominibus de suis proximis parentibus* in sanctis iuret, et se ingenuum esse faciat, aut in servitium cadat.

In den Fränkischen Formelnsammlungen finden sich hierüber noch nähere Bestimmungen: eine bestimmte Anzahl der Eideshelfer mußte von natürlicher und die übrigen von mütterlicher Seite mit dem Schwörenden verwandt sein [266].

---

266) Nach Form. Marculf. App. F. 2 mußte der Beklagte von väterlicher Seite, wenn ihm von dieser her unfreie Abkunft vorgeworfen wurde, mit 8, und von mütterlicher mit 4 Verwandten schwören. Dagegen in den Formull. Lindenbrog. F. 169. Baluz. II. p. 552. findet sich folgende Stelle: „Sed ipsi Scabini, qui tum ibidem aderant, ei visi fuerunt iudicasse ut supra 40 noctes cum XII Francis, VI de paterna et VI de materna, in Ecclesia illa iurare debuisset quod de paterna aut de materna secundum legem Salicam ingenuus esse videretur.

Eine ganz eigenthümliche Bestimmung hierüber findet sich in der Capitulariensammlung von Ansegisus (Lib. 4. cap. 26.):

Homo de statu suo pulsatus, si is qui eum pulsat ad convincendum illum procinctum habuerit, adhibeat sibi octo coniuratores legitimos ex ea parte unde pulsatur, sive illa paterna sive materna sit, et quatuor aliunde non minus legitimos, et iurando vindicet libertatem suam. Quodsi procinctus defuerit, adsumat undecunque duodecim liberos homines, et iurando ingenuitatem suam defendat.

Zuvörderst muß bemerkt werden, daß diese Stelle kein Fränkisches Recht enthält, nach welchem es gerade Regel war, daß in dem vorliegenden Falle die Eideshelfer lauter Blutsverwandte (legitimi) des Schwörenden sein mußten, während hier dieses nur ausnahmsweise vorgeschrieben wird, für den Fall: „si procinctum habuerit." Auch befindet sich dies Kapitel nicht in der chronologischen Sammlung der Fränkischen Capitularien, wohl aber unter den Lombardischen Gesetzen (Legg. Ludovici Pii c. 59.). Es leidet also wohl keinen Zweifel, daß es aus diesen in die Angesische Sammlung, und nicht umgekehrt als ein ursprüngliches Fränkisches Reichsgesetz in die Lombardische Gesetzsammlung gekommen ist.

Der Sinn dieser ganzen Stelle hängt davon ab, was man sich unter dem *procinctus* denkt, den der Kläger haben soll. Eichhorn [267]) will darunter eine Gemeinde

267) Deutsche St. u. Rechtsgesch. Th. 1. S. 132. Note d.

meinde verstanden wissen, die in dieser Sache geurtheilt hätte. Das wäre wichtig; denn nach dieser Erklärungsart würde jene Stelle eine Spur von einem sonst unbekannten und bedeutenden Stücke der Germanischen Gerichtsverfassung enthalten. Eben darum scheint sie mir aber auch bedenklich. Dazu kommt, daß (nach der Note 266. abgedruckten Stelle) wirklich in dieser Sache die Scabinen urtheilten, also keine besondere Gemeinde. Endlich der Lombardische, also der Originaltext, hat nicht procinctum und procinctus, sondern procinctos und procincti, was sich mit jener Erklärungsweise gar nicht vereinigen läßt.

Es erklärt sich alles sehr natürlich, wenn man eine den Lombardischen Gesetzen (denn von diesen muß hier ausgegangen werden) eigenthümliche Tendenz in Betreff des Zweikampfs berücksichtigt: sie beschränken nämlich den Gebrauch desselben, und haben ihn für mehrere besonders wichtige Fälle ganz abgeschafft. (S. unten §. 42.). Diese Absicht scheint auch in der obigen Stelle obzuwalten. Ich denke mir unter dem procinctus oder den procincti nichts anderes, als was an andern Stellen ein Campio cinctus [268]) genannt wird, d. h. ein gerüsteter Kampfvertreter. Der Sinn jenes Textes wäre hiernach dieser: „Wem seine freie Geburt streitig gemacht wird, kann, wenn der Kläger keine Kämpfer mitgebracht hat, durch den Eid von irgend welchen 12 freien Männern seine Freiheit beweisen; dem Kläger steht es aber frei, statt dessen die Sache durch ein Kampfgericht entscheiden zu lassen. Hat er daher den Beklagten

268) s. z. B. Lex Baiuv. T. 12. c. 8.

auf den Kampf gefordert, und zu diesem Zwecke Kämpfer mit sich gebracht, so muß der Beklagte, um dem zu entgehen, einen viel strengern Eid ablegen mit 12 nahen Blutsfreunden, d. h. mit 12 anerkannt freien Leuten, die zugleich beschwören müssen, auf die vorgeschriebene Weise mit dem Beklagten verwandt zu sein." So verstanden paßt der procinctus auch vollkommen zusammen mit dem *convincere* oder *vincere*, wie der Lombardische Text hat: ein Ausdruck, der sich auf eine urtheilende Gemeinde nur sehr uneigentlich beziehen läßt.

Wurde einem Frauenzimmer die Freiheit streitig gemacht, so mußten ihre Verwandten statt ihrer diesen Eid ablegen [269]).

Auf eben diese Weise wurde auch der Beweis der Verwandtschaft mit einer bestimmten Person geführt; und hier konnte es daher gleichfalls vorkommen, daß der Kläger diesen Eid schwur [270]).

6) Von ganz ähnlicher Art war der Streit wegen des Mundiums über ein Frauenzimmer. Hier war es Regel, daß derjenige, der sich im Besitze desselben befand, auch das Recht dazu durch einen Eid cum sacramentalibus legitimis suis XII beweisen konnte [271]).

---

269) Lex Alam. T. 18. c. 15. — Decret. Tassil. ad Leg. Baiuv. c. 12.

270) Legg. Rothar. c. 153... tunc ille qui quaerit praebeat sacramentum cum *legitimis* sacramentalibus suis XII, et dicat per ordinem, quod parentela nostra sic fuit, et illi sic fuere nobis parentes quomodo nos dicimus. Geriethen die Verwandten selbst unter einander in Streit über diese Frage, so konnte gewiß nur der Zweikampf entscheiden.

271) Legg. Roth. c. 165.

7) Eine sehr auffallende Anwendung, die man allgemein von dem Eide mit Consacramentalen machte, war, daß er als eine Ehrenerklärung diente, wodurch Jemand, der ein freies Frauenzimmer beschimpft hatte, ohne diese Schmähung beweisen zu wollen, betheuern mußte, daß er nichts Böses von dem Frauenzimmer wüßte; ebenso ein Bräutigam, der seine Braut verließ [272].

Sechstes Kapitel.

Von den Gottesurtheilen.

§. 37.

Allgemeine Betrachtung.

Unter allen grauenhaften Erscheinungen des Mittelalters sind die Gottesurtheile unstreitig eine der allerschauerlichsten, deren Idee in ihrer furchtbaren Tiefe selten aufgefaßt wird. Man pflegt sie mit Orakeln zu vergleichen. Daß diese auch bei unsern Vorfahren üblich waren, läßt sich von selbst erwarten, auch wenn Tacitus davon schwiege: da es wohl kein Volk gegeben hat, das

---

272) Lex Baiuv. T. 7. c. 15. Si quis liber postquam sponsaverit alicuius filiam liberam legitime, sicut lex est, et eam dimiserit, et contra legem aliam duxerit, cum 24 sol. componat parentibus, et cum XII sacramentalibus iuret de *suo genere nominatis*, ut non per invidiam parentum eius nec per ullum crimen eam dimisisset, sed propter amorem alterius alteram duxerit, et sit finitum inter illos, et postea filiam suam donet cui vult. — Vgl. Lex Alam. T. 53. Legg. Roth. c. 198. 584.

bei einiger Anlage zu Religion und Poesie ohne Orakel gelebt hätte. So hatten auch die Germanen ihre Seher, die aus dem Fluge der Vögel, dem Gewieher der Rosse und andern Zeichen, wenn der Himmel sich zu den Auspicien geneigt zeigte, den Beschluß der Gottheit deuteten, ehe sie zu einem wichtigen Unternehmen schritten. Hievon aber waren die Ordalen so verschieden, wie Nacht von Tag. Nicht das Künftige, sondern das Geschehene wurde durch diese, und nicht etwa durch bittende Frage erforscht, aus geheimnißvollen Zeichen, die dem unkundigen Seher schwiegen, und die der kundige auf seine Gefahr, als Lügenprophet beschämt zu werden, deutete: sondern über allen menschlichen Zweifel gewiß wurde die Vergangenheit dadurch hingestellt, und aus Proben, die niemals schweigen und niemals mehrdeutig sprechen konnten. Mit der beschädigten Hand, die der Angeschuldigte aus dem Kessel zog, war ihm die That, um die er angeklagt war, in sein vergangenes Leben unwiderruflich hineingepflanzt und zugleich sonnenklar bewiesen. Daß solche rückwärts schauende Orakel nur ein Kind des düstersten Aberglaubens sein können, zwingt Jeden sein Gefühl, zu bekennen, und wenn er der wärmste Verehrer unserer Altvordern ist. In der That ist es auch ein sehr unglückliches Bemühen, die Germanischen Gottesurtheile von Seiten ihrer Zweckmäßigkeit für jenes Zeitalter zu rechtfertigen. Als Beispiel kann Montesquieu dienen. In seinem Esprit de loix, in dem sich wohl viele scharfsinnige Gedanken, nur nicht der Riesengeist der Germanischen Gesetze, erkennen lassen, versucht er es auch, durch eine Apologie der Gottesgerichte sich um unsre Vorfahren verdient zu machen, und verfällt dabei auf

folgende scharfsinnige und doch lächerliche Erklärungsart: unter den Germanen hätte jeder einigermaaßen rechtliche Mann eine so dicke Haut auf den Händen geführt, woran alle brennenden Proben zu Schanden geworden wären; sehr gut hätte man daher durch das glühende Eisen oder das kochende Wasser erkennen können, weß Geistes Kind ein Angeklagter war, ob ein unverdorbener kräftiger Mann, oder eine verweichlichte Memme. Auf ähnliche Weise hätte es sich mit dem gerichtlichen Zweikampfe verhalten, bei welchem Montesquieu überdies spätere Rittersitte für altgermanisch hält [273]). Ebenso ist es aber auf der andern Seite auch einseitig und übereilt, diesen Aberglauben für Eins mit einer barbarischen Stupidität zu halten. — Daß der Aberglauben überhaupt, und zwar um so mehr, je stärker er ist, sich lieber mit einem kräftigen als mit einem stumpfen Gemüthe vereinigt, ist bekannt. Was nun aber die Ordalien betrifft, so liegt diesen, wegen ihrer besondern Beschaffenheit, ein so unerhörter Aberglauben zum Grunde, der den durch die tägliche Erfahrung bewährten Gesetzen der Natur Trotz bietet, daß ich von jeher meine eigne Vermuthung darüber gehabt habe: sie können im Ganzen nur als ein Schreckbild der Phantasie bestanden haben, welches verschwinden mußte, sobald es in dem Gebiete der Erfahrung festen Fuß faßte, wenn nicht Betrügerei es in Schutz nahm. Denn die beiden Hauptproben unter den eigentlichen Ordalen, das glühende Eisen und der Kesselfang, waren von der Art, daß sie jedesmal nur ein „schuldig" aussprechen konnten. Nach den Angelsäch-

---

275) Montesquieu Liv. 28. chap. 17.

sischen Gesetzen [274]) hatte der Beklagte, der zum Ordale reif war, die Wahl, entweder in einen wild siedenden Kessel mit nacktem Arme bis an den Ellenbogen hineinzugreifen, um einen Stein daraus zu holen, oder ein drei Pfund schweres weiß glühendes Stück Eisen auf bloßer Hand bis zu einem bestimmten Ziele hinzutragen. Hierauf wurde die Hand in einem Sacke versiegelt, und war sie nach drei Tagen nicht rein von jeder Spur, so war auch der Beklagte unrein und schuldig. Gegen solche Proben, sollte man meinen, konnte selbst die dickste Haut nicht schützen. Man müßte aber den Germanen doch eine wahrhaft viehische Dummheit zutrauen, wenn sie diese Proben, die nur auf eine Weise ausfallen konnten, oft mit angesehen und doch nicht den Glauben an ihre Wahrhaftigkeit verloren hätten. Es ist also gar nicht anders denkbar, als daß die Ordalien zwar dem Rechte nach in gewissen Fällen eintraten, daß diese Fälle aber nie oder höchst selten vorkamen. Dies spricht sich auch in mehreren Stellen der alten Volksgesetze ganz unverkennbar aus, die uns zugleich einen zur Ueberraschung tiefen Blick in die ganze moralische Grundlage des Germanischen Gerichtsverfahrens gestatten.

Nach Salischem Rechte war die Kesselprobe das einzige gesetzliche Vertheidigungsmittel eines Angeklagten, und doch zeigen auch hier folgende sehr unzweideutige Spuren, daß sie in praxi gar nicht oder äußerst selten vorgekommen sein kann.

1) Der Kläger mußte vom Termin der Klage bis zum Termine des Ordals, d. h. 14 Tage und 14 Nächte

---

274) Legg. Inae Reg. c. 77.

hindurch das Feuer unter dem Kessel unterhalten [275]: eine Umständlichkeit, die sich unmöglich erhalten hätte, wenn sie oft vorgekommen wäre.

2) Es war unter den Saliern gewöhnlich, daß der Kläger dem zur Kesselprobe verurtheilten Beklagten um eine bestimmte Summe gestattete, sich durch Eideshelfer zu vertheidigen: z. B. wenn das Wehrgeld gefordert wurde, 200 Schillinge, so waren 30 Schillinge der gesetzliche Preis für die Loskaufung der Hand [276]. Dies wäre ganz unbegreiflich, wenn man nicht annimmt, daß es den Saliern dazumal noch durchaus unbekannt war, daß Jemand, der in einen kochenden Kessel hineingreift, sich auch ganz nothwendig die Hand verbrühen muß. Wäre also dies Ordale auch nur während eines Menschenalters öfters in der Wirklichkeit vorgekommen, so hätte sich von jener Sitte auch keine Spur erhalten können. Dabei können wir über das hohe Vertrauen, was jeder Salier in die Redlichkeit eines Freien setzte, nicht genug erstaunen: der Kläger stellte es in dem obigen Falle in die Ehrlichkeit des Beklagten und seiner Eideshelfer, ihm nicht nur das Wehrgeld zu entziehen, sondern auch noch eine gleich große Summe als Strafe für die ungerechte Anklage aufzubürden [277]. Ein solcher Eid muß ihm also eben so untrüglich geschienen haben, als der Ausspruch Gottes; die 30 Schillinge ließ er sich nicht bezahlen für die größere Ungewißheit, sondern für die Angst vor dem Schmerze, die er dem Beklagten ersparte.

---

275) Pactus Leg. Sal. T. 76. c. 1.
276) Lex Sal. ref. T. 55. c. 7.
277) Lex Sal. ref. T. 20.

Dies alles nöthigt uns zu der Annahme, daß eine wissentlich falsche Anklage und ein falsches Läugnen von Seiten der Beklagten gleich unerhört in der Wirklichkeit gewesen sein muß, wenn gleich das Gesetz darauf Rücksicht nahm. Wie weit diese Ehrlichkeit ging, dafür findet sich ein sehr sprechender Beleg in einer alten Sammlung von Formeln, d. h. von Mustern zu Urkunden für häufig vorkommende Verhandlungen; wo unter andern auch eine Formel steht für die gerichtliche Entscheidung einer Mordanklage von folgender Art: der Kläger und alle anwesenden Personen wissen nicht, ob der Beklagte schuldig sei oder nicht, dieser aber gesteht von freien Stücken, daß er nicht nur diesen, sondern auch noch mehrere andre Morde begangen habe; worauf die Scabinen ihn in die gesetzliche Composition condemniren [278]).

Daß aber diese erstaunliche Ehrlichkeit nicht etwa einen Nationalvorzug der Franken bildete, sondern auch bei andern Germanischen Stämmen zu finden war, also wohl allgemein zum Charakter unserer Vorfahren gehört hat, lehrt eine höchst merkwürdige Stelle des Friesischen Gesetzbuchs [279]):

> Wenn Jemand einen Dieb auf der That ergreift und vor Gericht führt, so soll dieser nicht, wie sonst jeder Angeklagte, zum Reinigungseide mit Eideshelfern gelassen werden, sondern beide Theile, jeder allein, sollen schwören: der eine, daß er recht geklagt, der andere, daß er unschuldig sei.

Jetzt soll der Meineidige durch ein Ordale ausgemittelt werden. Der Verdacht war aber gegen beide derselbe, also

278) Formulae Lindenbrog. F. 124. Baluz. II. p. 544.
279) Lex Fris. T. 3. c. 8. 9.

kein Grund vorhanden, den einen allein oder vor dem andern der schmerzhaften Probe zu unterwerfen. Darum schreibt das Gesetz vor, sie sollen beide an den siedenden Kessel treten und die Hand hineinstecken. — Wie läßt sich dies sonderbare Gesetz anders erklären, als daß es bloß im Rechtsglauben lebte; daß aber in der Wirklichkeit jener Doppeleid und diese Kesselprobe schlechthin niemals vorkamen? Ein einziges Experiment hätte ja hingereicht, dies ganze abergläubische System zu vernichten. — Die Germanistischen Alterthumsforscher pflegen Bestimmungen dieser Art in den alten Volksgesetzen, wonach beide Theile schwören mußten, für das Höchste der Barbarei zu erklären. Und so gibt es viele vermeintliche Beweise Germanischer Barbarei, die eben die allerhöchste Ehrfurcht vor der Tugend unserer Altvordern gebieten.

So existirten also die Ordalen wenigstens für den freien Germanen sicher nur im Rechtsglauben; und in den seltenen Fällen, die für ihre wirkliche Anwendung übrig blieben, gegen Unfreie, für die ihr Herr nicht schwören wollte, und bei den Saliern gegen Freie, die nicht einmal soviel Vermögen und soviele Freunde hatten, um sich davon loszukaufen, diente ihr stets verurtheilender Ausspruch nur zur Befestigung ihres Ansehens; denn gegen solche Leute war jedesmal auch der allerstärkste Verdacht vorhanden.

Eben dieses läßt sich auch vom Zweikampfe gar nicht bezweifeln: so lange der Glauben an seine Untrüglichkeit allgemein und in seiner ursprünglichen Kraft bestand, war es unmöglich, daß er jemals zur Ausübung kam. Mit der vollkommensten Gewißheit sah jeder von den

streitenden Theilen voraus, daß der Ausgang des Kampfs die Wahrheit enthüllen würde: es wäre also Wahnsinn gewesen, oder schon ein frevelhafter Zweifel am Gottesurtheile, wenn Jemand es gewagt hätte, vor Gericht eine Lüge auszusprechen, oder wenigstens bis zum Kampfe dabei zu beharren.

Dies ist denn auch unstreitig der Grund, warum Tacitus, der von den Orakeln und vom Gerichtswesen der Germanen ausdrücklich spricht, von ihren Gottesurtheilen, die ihm mehr als alles Andere hätten auffallen müssen, nichts erfahren hat, wenigstens nichts mittheilt.

Aus dem Gedächtnisse des Volks konnten sich aber deshalb die Gottesgerichte nicht verlieren, wenn sie auch in mehreren Menschenaltern nicht zur Erscheinung wurden; denn nur eben darum, weil der Glauben an sie so lebendig war und fortdauerte, kamen sie nicht zur Ausübung: im Hintergrunde aber, aus dem sie jeden Augenblick gegen den Lügner hervorzubrechen drohten, spielten sie eine gewaltigere Rolle, und bildeten den ganz nothwendigen Schlußstein des völlig beweislosen Gerichtsverfahrens. Und umgekehrt aus ihrem Dasein folgt nothwendig absolute Beweislosigkeit. Denn ein eigentliches Beweisverfahren kann nur Eine Grundlage haben: ein klassisches, vom Richter geprüftes und als unverwerflich anerkanntes Zeugniß; dieses war unmöglich, da Gott, als der einzige unverwerfliche Zeuge, jeden Augenblick selbst gefragt werden konnte. Eben darum gab es auch nicht das mindeste Bedürfniß eines Beweisverfahrens.

So betrachtet war also der Aberglauben, worauf die Ordalen beruhten, in der frühesten Zeit ganz und

gar Eins mit dem reinsten und einfältigsten Glauben an die Redlichkeit eines Freien, und nur eine diesem schönen Glauben entsprechende Sinnesart im Volke begründete ihre Möglichkeit. — Dies dauerte so lange unsere Altvordern sich in dieser Kinderunschuld befanden. Als aber diese Denkart durch die Gemeinschaft mit den Römern, durch den Uebertritt in einen civilisirtern Zustand, ihre Reinheit verloren hatte, da traten die Gottesurtheile freilich wie rasende Ungethüme in das wirkliche Leben hinein, und würden gewiß auch kein halbes Jahrhundert hindurch ihr Unwesen getrieben haben, wenn nicht aus Mitleid die Kirche die bedrängte Unschuld in ihren Schutz genommen und durch fromme Betrügereien vor einem jetzt wahnsinnigen Gerichtsverfahren gerettet, und so, wiewohl gewiß ohne Absicht, das Dasein der Ordalen noch für einige Jahrhunderte gefristet hätte. Dieser spätern, ganz andern Welt gehören alle die Fälle an, die uns die Geschichte in großer Menge von dem wirklichen Beweise der Unschuld durch Ordalen aufbewahrt hat. — Etwas anders verhielt es sich jedoch mit dem Zweikampfe: dieser setzte bei weitem nicht einen so blinden Aberglauben voraus; denn theils konnte sich hier das Gottesurtheil sowohl für den einen als für den andern Theil erklären, theils läßt sich hier auch ein wirklicher Zusammenhang zwischen der Schuld und Unschuld und dem Ausgange des Kampfes denken. Darum konnte sich dieser auch erhalten, obgleich die Geistlichkeit von jeher dagegen geeifert hat.

Ist diese hier entwickelte Ansicht von den Gottesgerichten die richtige, so beantwortet sich auch die Frage nach ihrem Ursprunge ganz von selbst. Eine sehr gewöhn-

liche Meinung ist, daß sie eine spätere Erfindung und insbesondere die Ordalen eine Brut der Pfaffenlist sind. Dies ist nicht weniger eine schnöde Verleumdung, als eine sehr oberflächliche Vorstellungsart. Die Formen der Gottesurtheile konnten wohl erfunden, abgeändert und vervielfacht werden: aber ihr Wesen, dieser unergründlich tiefe Glauben oder Aberglauben, muß in der Gemüthsart der Germanen gelegen haben, und konnte ihnen nicht erst durch eine menschliche List eingepflanzt werden, und am allerwenigsten so schnell, daß selbst in den ältesten Germanischen Volksgesetzen sich von dem frühern Zustande des Gerichtsverfahrens, welches bei jener Annahme himmelweit verschieden gewesen sein müßte von dem spätern, auch nicht eine einzige Spur erhalten hätte. Denn die processualischen Systeme der Volksgesetze setzen überall die Gottesurtheile als ganz nothwendige Grundlage voraus.

Unter den einzelnen Arten des Gottesurtheils sind von wesentlicher Verschiedenheit der Zweikampf und die Ordalen.

§. 38.

Vom Zweikampfe.

In allen Germanischen Volksgesetzen außer dem Salischen, Sächsischen und Westgothischen, welches hier überhaupt gar nicht in Betracht kommt, wird des gerichtlichen Zweikampfes ausdrücklich erwähnt; was die sehr natürliche Vermuthung begründet, daß er ein ursprüngliches und gemein Germanisches Institut ist. Weil aber unter jenen Gesetzbüchern die Lex Gundobada zufällig das älteste ist, und hierin der Gebrauch des Zwei-

kampfs für gewisse Fälle ausdrücklich befohlen wird, so hat sich die sehr gewöhnliche wiewohl sehr wahrscheinliche Meinung gebildet, daß König Gundobald, von dem dies Gesetzbuch herrührt, der Erfinder des Zweikampfes sei [280]. Was aber mehr als alles Andere für die Ursprünglichkeit des Zweikampfes spricht, ist, daß schon Tacitus [281]) desselben erwähnt, zwar nicht als eines Gottesurtheils, sondern als eines Orakels. Wollte man über den Ausgang eines Krieges, den man vorhatte, Gewißheit haben, so machte man Einen von dem feindlichen Volke gefangen, und ließ ihn mit Einem von den eigenen Landsleuten kämpfen; hieraus ersah man, auf wessen Seite der Sieg fallen würde. Eben diesen Sinn hat unstreitig auch der gerichtliche Zweikampf ursprünglich gehabt. Wenn der Beklagte bereit war, durch seine Eideshelfer darzuthun, daß er dem Kläger in der Fehde gewachsen gewesen wäre, so konnte dieser dieselbe Frage auf eine noch sichrere Art durch jenes Orakel entscheiden lassen, und den Eid verhindern. — Diese orakulöse Natur des gerichtlichen Zweikampfs läßt sich auch an der ganzen Form desselben, welche einer Deutung fähig war, nicht verkennen. Da der Kampf nicht immer auf Tod und Leben ging, so hätte es wohl bisweilen vorkommen können, daß jeder von beiden Theilen behauptete, den Sieg davon getragen zu haben, und daß der Ausgang unentschieden schien: es kam also darauf an, aus der letzten Lage der Kämpfer zu erklären, was Gott in Betreff der Fehde, die eigentlich hätte entscheiden müssen,

---

280) Canciani monitum ad Leg. Burg, der diese Meinung rügt.
281) G. c. 10.

beschlossen hatte. Daher war hier ein Augur, Kampfrichter, nöthig: daher wurde auf den Boden ein Kreis, das Auspicienfeld, gezeichnet, und eigne Kreiswärter mußten darauf sehen, daß die Kämpfenden den Kreis nicht überschritten, und daß kein Dritter hineintrat oder sonst auf irgend eine Weise die Auspicien störte, und die Kämpfer selbst mußten keine Zauberkräuter oder andre Mittel an ihrem Leibe führen, wodurch das Orakel verwirrt werden konnte [282]). Eben dieses ist auch ganz unstreitig der Grund, warum der Ausdruck Or = Dale, d. h. höchster Ausspruch, nur von der Kessel- und Feuerprobe gebraucht wird, wo Gott selbst durch klare Zeichen unmittelbar sprach, nie aber vom Zweikampfe, wo der Richter sprach, als Priester und Seher [283]).

Außer dem eben berührten Falle, wo der Kläger den Beklagten auf den Zweikampf forderte, um dadurch den Eid zu verhindern, kam derselbe noch vor: 1) um den Beklagten mit seinen Eideshelfern nach gethanem Eide des Meineides zu überführen; 2) zum Urtheilschelten; 3) zum Lügenschelten eines Zeugen. 4) Streitigkeiten gewisser Art konnten überhaupt nur durch den Zweikampf entschieden werden: nämlich Grenzstreitigkeiten [284]), weil hier kein Theil den andern irgend einer Verletzung beschuldigte, sondern nur ein streitiges Factum, an dem

---

282) S. hierüber Majer's Geschichte der Ordalien, S. 258 fgg.

283) Du Cange v. *Ordelium* erklärt zwar dies Wort für gleichbedeutend mit iudicium Dei, es findet sich aber schwerlich irgend eine Stelle, in der der Zweikampf so genannt wird; und im Decret. Tass. ad Leg. Baiuv. c. 9. werden die Urtella als eine eigne Art von Gottesgerichten genannt, deren sich Unfreie zu bedienen hatten.

284) Lex Alam. T. 84. und Lex Baiuv. T. 11. c. 5.

beide unschuldig waren, die Grenze ausgemittelt werden sollte.

Die Form, in der der Zweikampf vorkam, war zwiefach: entweder die streitenden Theile, unter denen dadurch entschieden werden sollte, schlugen sich selbst, oder sie bedienten sich der Kampfvertreter oder Kampfvormunde. Daß diese Verschiedenheit keinesweges gleichgiltig war, sieht man aus mehreren Stellen der alten Volksgesetze. — Die Baierischen Gesetze haben für jede von jenen beiden Formen einen eigenen Ausdruck: für den in Person zu vollziehenden Kampf, Wehading d. h. Wehrgericht [285]), und für den Kampf durch Kampfvertreter, Kampfwic [286]); und für Grenzstreitigkeiten ist ausdrücklich das Wehading vorgeschrieben, und die andre Art des Kampfs verboten [287]). Ebenso gestattet umgekehrt ein Friesisches Gesetz [288]), für einen Fall ausdrücklich, als etwas nicht in der Regel Statt findendes, den Kampf durch gemiethete Kämpfer. — Doch möchte es schwer sein, das eigentliche Princip dieser Verschiedenheit anzugeben.

Diese Kampfvertreter, Campi, Campiones, Kämpfen nach dem Ausdruck des Sachsenspiegels, sind außerdem noch für die innere Rechtsgeschichte ein merkwürdigeres Institut, als das früheste Beispiel von rechtlosen Personen, von denen die Rechtsbücher des Mittelalters ausführlich sprechen; d. h. von solchen, die zwar ihrer

285) Decret. Tassil. ad Leg. Baiuv. c. 5. vgl. mit Lex Baiuv. T. 11. c. 5.

286) Decr. Tass. ad Leg. Baiuv. c. 6.

287) Lex Baiuv. T. 11. c. 4.

288) Lex Fris. T. 14. c. 7.

Geburt nach nicht unfrei, dennoch wesentlicher Freiheitsrechte entbehrten. Das Freiheitsrecht, was schon nach den Volksgesetzen den Kämpfen fehlte, war das Wehrgeld eines Freien. Es war, wie oben bewiesen, der Vorzug jedes Freien, daß wenn er nicht einen natürlichen Tod starb, oder durch reine Naturgewalt, oder in der Schlacht, oder durch die eigne Hand, sein Tod entweder gerächt, oder mit dem Wehrgelde gesühnt werden mußte. Diese Regel konnte aber offenbar keine Anwendung finden für den, der im Zweikampfe in seiner eigenen Sache als der Schuldiger blieb; und hierin liegt beiläufig ein neuer Grund für die obige Behauptung, daß der Zweikampf ursprünglich vielleicht niemals wirklich vorkam, denn der schuldige Theil setzte dabei sein Wehrgeld, d. h. seine ganze Ehre aufs Spiel. Eben diesem Schimpfe setzte sich auch derjenige aus, der für einen Andern kämpfte [289]. Indessen ein solcher verlor doch vor dem Ausgange des Kampfes selbst niemals etwas an seiner Ehre; denn er kämpfte wie für seine eigne Unschuld. Als aber aus der Kampfvertretung ein eignes Gewerbe wurde, und die Kämpfen im Sinne des Sachsenspiegels entstanden, so mußten diese für ehrlose Menschen gehalten werden; weil sie bereit waren, um schnödes Geld ihr Wehrgeld, dies heilige Recht ihrer Familie, aufs Spiel zu setzen. Jeden Tag konnten sie, und das in ihrem Berufe, todt geschlagen werden, und mußten dann ohne Wehrgeld daliegen. Dies führte ganz natürlich auf den

Schluß,

---

289) Lex Baiuv. T. 17. De campionibus. c. 1. Si unus ex his ab altero interfectus fuerit, quamvis nobilis sit persona, non componatur amplius quam 12 solidis; et ab eo componatur qui illum iniuste invitavit.

Schluß, daß ein Kämpfe überall ohne Wehrgeld erschlagen werden durfte [290]).

Hieraus geht zugleich hervor, wie die Ansicht der Germanen vom Zweikampfe himmelweit verschieden war, von der spätern ritterlichen Sitte und unserm point d'honneur. Genugthuung für die beleidigte Ehre gewährte dem freien Germanen nicht der Zweikampf, sondern die Geldsühne; und ungeachtet seines sonst so kriegerischen Gemüthes, war er auf jenen Gebrauch der Waffen so wenig stolz, daß er sich viel lieber eines gemietheten Kämpfen bediente, wozu man sogar unfreie Personen zu nehmen pflegte [291]).

§. 39.
Von den Ordalen.

Außer dem Zweikampfe, dessen nur Freie fähig waren, mußte es noch andre Gottesurtheile für Unfreie geben und für Freie, die sich der Unfreiheit näherten: dieses waren die beiden Ordalen, der Kesselfang und das glühende Eisen, welches in bloßen Händen getragen oder mit bloßen Füßen betreten werden mußte. Es läßt sich nicht bezweifeln, daß diese beiden Proben uralt sind, wenn auch nicht beide Germanisch; die Kesselprobe findet sich in den Salischen, Friesischen, Lombardischen und Angelsächsischen [292]), das glühende Eisen in den Thü-

290) Lex Fris. T. 5. De hominibus qui sine compositione occidi possunt. c. 1. Campionem, et eum qui in praelio fuerit occisus, et adulterum et furem.

291) Lex Baiuv. T. 17. c. 2.

292) Lex Sal. ref. T. 55. — Lex Fris. T. 5. c. 8. 9. — Legg. Liutpr. L. 5. c. 21. — Legg. Athelstani c. 25. bei Canc. Vol. 4. p. 263.

ringischen und Angelsächsischen Gesetzen [293]) erwähnt. Die Ripuarier hatten ein eigenthümliches Ordale, das Hineinstecken der Hand in die Flamme [294]).

Das Princip der Ordale ist oben ausgesprochen; dem zufolge mußten sich ihnen folgende Personen unterwerfen:

1) Unfreie, für die ihr Herr nicht schwören wollte [295]).
2) Frauen, die auf den Kampf angeklagt waren, und keinen Kampfvertreter stellen konnten [296]).
3) Angeklagte Freie, die keine Eideshelfer finden konnten [297]): sehr consequent, daß man diese nicht zum Zweikampfe ließ; denn sie wären ja auch nicht im Stande gewesen, ihre Freiheit zu beweisen.

Eine Abweichung hievon galt bei den Allemannen und Baiern, die auch dem Beklagten gestatteten, statt der Eideshelfer den Zweikampf zu erwählen [298]).

Wer zum Ordale verurtheilt war, konnte sich zwar mit dem Kläger vereinigen und um eine beliebige Summe die Hand loskaufen, und so den Proceß niederschlagen; allein das galt nur für den Theil der Composition, den

---

293) Lex Angl. et Werin. T. 14. — Legg. Athelstani l. c.

294) Lex Rip. T. 30. T. 31. c. 5.

295) Lex Rip. T. 50.

296) Lex Angl. et Wer. T. 14.

297) Lex Rip. T. 31. c. 5. — Legg. Inae. c. 77. bei Canc. Vol. 4. p. 243. .. ac optionem habeat accusatus, quodcunque Ordalium ipsi gratius sit, an Ordalium aquae, an ferri, si tunc iuramentum producere nequeat. Et ille impurus sit in potestate etc... So muß dieser Text gelesen werden; denn die Interpunctation, die sich bei Canciani findet, gibt gar keinen Sinn.

298) Lex Alam. T. 44. c. 1. — Lex Baiuv. T. 9. c. 4. §. 4. c. 8. 9.

der Kläger erhielt, nicht auch für das Fredum oder den Königsbann, d. h. den Antheil, den ursprünglich der Graf und späterhin der König an der Composition hatte, oder wer von diesem mit dem Königsbanne beliehen war [299]). Bei den Saliern, nach deren Rechte der Beklagte jedesmal zur Kesselprobe verurtheilt wurde, konnte dieser durch einen Vergleich mit dem Kläger das Ordale mit Eideshelfern vertauschen, welches sich auch der Graf in Ansehung des Fredums gefallen ließ, jedoch nicht unbedingt; es waren gesetzliche Summen vorgeschrieben für die Loskaufung der Hand, nach Verschiedenheit der Composition, die es betraf: gab der Beklagte mehr, als diesen gesetzlichen Preis, so mußte er, als ob er überführt wäre, an den Grafen das Fredum bezahlen [300]).

---

299) Legg. Athelstani c. 21. Si quis pro ordalio componat, componat pro facti pretio quod potest, ne quicquam *pro mulcta*, nisi ille ad quem pertinet permittere velit. In den Angelsächsischen Gesetzen heißt mulcta der Königsbann: Legg. Aethelredi Reg. c. 2. Canc. Vol. 4. p. 287. — Legg. Eadmundi Reg. c. 3. Canc. p. 270.

300) Lex Sal. ref. T. 55. c. 2. Si vero plus ad manum suam redimendam dederit, fredus Grafioni solvatur, tanquam si de ipsa causa convictus fuisset.

Siebentes Kapitel.

Darstellung des gerichtlichen Verfahrens der Germanen im Zusammenhang.

Nachdem bis hieher die verschiedenen Momente in ihrer ursprünglichen Bedeutung entwickelt sind, durch welche unter den Germanen über das Dasein einer streitigen Thatsache entschieden wurde, wird sich von ihrer Anwendung im Processe selbst einigermaaßen eine Darstellung geben lassen. Auf Vollständigkeit mache ich in dieser ganzen Abhandlung keinen Anspruch, wie das schon aus der Natur einer antiquarischen Untersuchung folgt, und am wenigsten hier. Soweit ich glaube, daß aus den vorhandenen Spuren sich ein Ganzes zusammenstellen läßt, will ich es versuchen. Ich beschränke mich daher auf den Criminalproceß — man erlaube dieses Wort — und auf das Vindicationsverfahren.

§. 40.

Criminalproceß.

Das ganze Verfahren war hier dieses: Jeder Freie konnte durch das bloße Hinstellen seiner Anklage den Proceß einleiten: er beschuldigte seinen Gegner einer That, und hiemit war die Klage beendigt und vor der Hand auch bewiesen. Hierauf mußte der Angeklagte mit Ja oder Nein antworten, und aus dieser Antwort in Verbindung mit der Klage fanden die Schöffen das Urtheil, welches den Streit beendigte.

Hierin liegen zwei Sätze, die eines Beweises und einer Entwickelung bedürfen:

1) Das bloße anklagende Wort eines freien Mannes war, nach unserer Vorstellungsart vom Processe,

zugleich ein Beweismittel, und begründete einen Verdacht, von dem der Beklagte sich reinigen mußte. In folgenden Stellen liegt dies ganz klar am Tage:

Lex Alam. T. 44, c. 1. Si quis liber libero crimen aliquod mortale imposuerit, et ad Regem aut ad Ducem eum accusaverit, et *inde probata res non est, nisi quod ipse dicit,* liceat illi alio cui crimen imposuit, cum tracta spata se idoneare contra illum alium;

d. h. er darf, auch wenn der Kläger ihn nicht zum Kampfe gefordert hat, diesen erwählen: denn die Eideshelfer hätten in diesem Falle aus 24 ernannten Blutsfreunden oder 80 andern freien Leuten bestehen müssen.

Capitt. Lib. 4. App. 2. c. 34. Si aliquis Saxo hominem comprehenderit absque furto aut absque sua propria aliqua re, dicens quod illi habeat damnum factum, et hoc contendere voluerit in iudicio aut in campo, licentiam habent. *Si vero hoc noluerit,* cum suis iuratoribus ipse liber homo se idoniare faciat. Etsi servum cuiuslibet *absque aliqua comprobatione* comprehenderit, ipse servus aut ad aquam ferventem aut ad alium iudicium se idoniare faciat.

Legg. Roth. c. 179. Si dixerit sponsus de sponsa sua, postquam eam sponsaverit, quod adulterata sit, liceat eam parentibus purificare cum XII sacramentalibus suis... Et si parentes ut dictum est, eam de ipso crimine mundare non potuerint, tunc sponsus recipiat res suas, quas dederit, et illa patiatur poenam adulterii.

Dieser Grundsatz des Germanischen Processes, über den man freilich erstaunen muß, besteht ja aber noch bis auf den heutigen Tag, unter einem ganz andern Menschengeschlechte, als Sitte in dem sogenannten point d'honneur, welches gebietet, daß man von der allerungegründetsten Beschuldigung, und um so mehr, je ärger diese ist, sich durch den Zweikampf reinige. Denn die Idee der Genugthuung, welche wir jetzt mit dem Duell verknüpfen, die der Beleidigte sich dadurch verschafft, ist ungermanisch und erst später untergeschoben.

2) Dieser ungeheuern Macht, welche das Wort eines Germanen hatte, steht auf der andern Seite gegenüber ein ebenso unbedingtes Recht jedes Freien, die ihm gemachte Beschuldigung vermittelst seiner Eideshelfer abzuläugnen; wie weit dieses ging, übersteigt allen Glauben, wenn man vergißt, daß der Zweikampf im Hintergrunde stand.

Ob der Kläger für seine Behauptung Zeugen hatte oder nicht, konnte dem Beklagten rechtlich weder schaden noch helfen, wenn nur die Eideshelfer — und dies ist freilich ein sehr wichtiger Umstand, der wohl im Auge gehalten werden muß — an dem Dasein glaubwürdiger Zeugen keinen moralischen Anstoß fanden, für den Beschuldigten zu schwören. Bedenkt man, daß unter den Eideshelfern die Hälfte vom Kläger, wenn gleich aus der Familie des Beklagten, ernannt wurde, so läßt sich nicht befürchten, daß von diesem Freiheitsrechte ein empörender Mißbrauch oft vorgekommen wäre; daß es aber existirte, ist gewiß. Schon oben ist von dem Falle die Rede gewesen, wenn ein Dieb von Mehreren auf der That ertappt und gebunden wurde: hier stand es nicht

bloß ihm, sondern auch seinem nächsten Verwandten, der also von der Sache selbst nichts wußte, frei, die Beschuldigung mit Eideshelfern abzuläugnen (s. Note 259.). — Ein anderer Fall, in dem es gleichfalls an Zeugen nicht fehlen konnte: wenn Jemand nach seinem gestohlnen Eigenthume eine Haussuchung halten wollte, und in ein Haus, dessen Wirth ihm den Eingang verwehrte, mit Gewalt eindrang, so wurde er dafür bußfällig; doch stand es ihm frei, diese That mit Eideshelfern abzuläugnen [301]).

Selbst dann, wenn der Beklagte einen Friedensbruch eingestand, hing es doch noch lediglich von ihm ab, durch sein Läugnen die Größe der Verletzung zu bestimmen: z. B. wenn der Kläger eine Wunde vorzeigte, für die nach ihrer Beschaffenheit eine gewisse Composition gesetzlich war, so konnte der Beklagte läugnen, daß er ihm eine solche Wunde geschlagen hätte, und durfte dann nur zum Theil zur Composition, zum Theil zu Eideshelfern condemnirt werden [302]).

Die Wirkung dieses Läugnens mit Eideshelfern war jedesmal, daß die Klage dadurch vollkommen widerlegt wurde. „Semper negatio potior est affirmatione" [303]).

---

301) Lex Rip. T. 47. c. 2. 3.

302) Lex Rip. T. 68. c. 3. Quod si factum negaverit, quod talis plaga non fuerit, in quantum confessus fuerit, solvat, et de reliquo cum VI iuret. — c. 4. Quod si quis absque effusione sanguinis in quocunque libet membro os fregerit, 18 sol. culp. iud. aut cum VI iuret, quod os fractum non fuisset, et tunc unum solidum componat.

303) Legg. Aethelredi Reg. c. 10.

Hiernach konnte das Amt der Schöffen in nichts Anderm bestehen, als, je nachdem der Beklagte mit Ja oder Nein antwortete, ein Urtheil zu finden über die Größe der zu zahlenden Composition, oder über die Stärke des Läugnungseides. Noch einfacher war ihre Function bei den Saliern, wo sie jedesmal sofort nach der Klage den Angeklagten verurtheilten in die Alternative zwischen der Kesselprobe und der Bezahlung der Composition (siehe oben die S. 150. abgedruckten Stellen). — So läßt es sich begreifen, warum die Volksgesetze über die Zulässigkeit des Eides gar nichts bestimmen [304]), sondern überall nur sagen, mit wievielen Eideshelfern der Beklagte schwören müsse, wenn er die daneben genannte Composition nicht zahlen will: z. B. in der Lex Ripuaria heißt es, nachdem die Compositionentaxe für eine Reihe von Verwundungen und Verstümmelungen festgesetzt ist: „ista omnia si negaverit, cum sex iuret quod hoc non fecisset" [305]). Ueberhaupt ist es hier, so wie in mehreren andern Germanischen Gesetzsammlungen, so oft von einer Verletzung die Rede ist, eine stehende Formel: „componat aut si negaverit cum VI etc. iuret." Um also zum Eide zugelassen zu werden, war nichts weiter erforderlich, als daß man läugnete. — Hieraus allein wird auch ein anderer ganz allgemeiner Sprachgebrauch der alten Volksgesetze begreiflich, der sonst vollkommen unsinnig wäre. Es heißt nämlich beinahe niemals: „wenn Jemand dieser oder jener That

---

304) Mit Ausnahme von ein Paar Stellen, auf die ich unten kommen werde.

305) Lex Rip. T. 5. c. 10.

beschuldigt wird, so soll er entweder so schwer büßen, oder mit sovielen schwören"; sondern fast ohne Ausnahme: „wenn Jemand einen Andern getödtet hat u. s. w., so soll er soviel bezahlen, oder mit sovielen Männern schwören, daß er es nicht gethan hat." Offenbar weil um die Wahrheit der Beschuldigung sich Niemand zu bekümmern hatte; ebenso wie durch den Ausspruch Gottes eine Thatsache über allen Zweifel gewiß war, so war sie es auch durch den Ausspruch des freien Germanen, bis in einer stärkern Antwort das Gegentheil behauptet wurde.

Für ein Beweisverfahren blieb hier also auch nicht der mindeste Raum übrig: dem Kläger konnten Zeugen, wie oben bewiesen ist, gar nichts nützen, dem Beklagten nur soviel, daß sie sich unter seine Eideshelfer stellten. — Der ganze Germanische Proceß bestand dem zufolge aus drei Stücken: Klage eines Freien, Antwort eines Freien, Spruch des Schöffen. Dies drückt das Friesische Asegabuch [306]) also aus: „Dies ist aller Friesen Kühr und Recht, daß alle Friesen bei zwiefacher Sprache und zum Dritten bei dem Asigadom gerichtlich verfahren."

Auf dieses ganze Verfahren bezog sich auch ein sehr strenges Formelwesen, wovon wir jedoch nur in den Fränkischen Volksgesetzen, und auch in diesen eine nur sehr dunkle Spur haben: diese ist der Ausdruck *tangano*, der sich in dem Salischen und Ripuarischen Gesetze findet, und über dessen Bedeutung die Sprachforscher nicht einig sind. Die bekannteste und am meisten charakteristische Stelle, wo dieses Wort vorkommt, findet sich in der

---

306) Asegabuch von Wiarda, S. 21.

Lex Salica, wo davon die Rede ist, wenn die Schöffen sich weigern Urtheil zu finden:

Lex Sal. ref. T. 60. c. 1. Quodsi dicere noluerint, tunc dicat ille, qui causam requirit: Ego vos *tangano* usque dum vos inter me et contra causatorem meum legem iudicetis. Etsi tunc dicendi se legem distulerint... unusquisque sol. 3. culp. iud.

Eccard zu dieser Stelle leitet das Wort her von Zange, und meint, der Sinn jener Worte sei: ich halte euch so lange fest u. s. w. Viel besser ist offenbar die Herleitung von dem Germanischen Worte thiggen, und breiter ausgesprochen thengan, tangan, bitten, flehen; in welchem Sinne es noch heutiges Tages in dem Schwedischen Worte Tiggebrödern, Bettelmönche, vorkommt. Das tangano in der obigen Stelle ist also eine feierliche Beschwörung, wodurch die Schöffen bei Strafe von 3 Schillingen zum Sprechen gezwungen werden konnten.

Eben dieser Formel bediente sich auch der Kläger gegen die Beklagten, also wahrscheinlich auch mit derselben Wirkung; ich halte sie daher überhaupt für eine Bannformel, ähnlich der Mannitio, wodurch ein Freier den andern zwingen konnte, nämlich zum Sprechen. Hatte also der Kläger sein Tanga. o ausgesprochen, so war der Beklagte sofort aus seiner Freiheit hinaus in einen sehr eng bestimmten Kreis von Verbindlichkeiten hineingebannt. Jetzt mußte er mit Ja oder Nein antworten, und dann war er durch das dazwischen tretende Urtheil der Schöffen verpflichtet, nach der gesetzlichen Anzahl von Nächten, entweder die Composition zu bezah-

len, oder die gesetzliche Anzahl von Eideshelfern zu stellen. Es war also durch das Tangano der Zeitpunkt bestimmt, in dem der Beklagte entweder frei von aller Verbindlichkeit, oder legitime iectivus sein mußte; das Letztere war er sofort, wenn er mit Ja auf die Klage antwortete.

Zur Bestätigung dieser Ansicht dienen folgende Fälle, in denen das Tangano nicht Statt fand:

1) Hörige Leute des Königs, der Kirche und Römer durften von ihrem Kläger mit keinem Tangano angeredet werden [307].

2) Ein Herr, der wegen eines von seinem Leibeigenen begangenen Verbrechens verklagt wurde, und für die Unschuld desselben nicht schwören wollte, durfte gleichfalls nicht mit jener strengen Formel aufgefordert werden zu antworten [308].

3) Der Besitzer eines Grundstücks, dem dieses streitig gemacht wurde, mit der Beschuldigung, daß er sich widerrechtlich in Besitz desselben gesetzt hätte, durfte, wenn er es durch ein urkundliches Geschäft erworben hatte, sich auf das Tangano des Klägers nicht einlassen, sondern durch die bloße Vorzeigung seiner Urkunde sich vertheidigen [309].

Von diesem hier beschriebenen Verfahren konnten aber folgende Abweichungen vorkommen:

1) Der Kläger konnte den Angeklagten sogleich bei der Klage auf den Zweikampf fordern; dann kamen

307) Lex Rip. T. 58. c. 19. 20.
308) eod. T. 30. c. 1.
309) eod. T. 59. c. 8.

also keine Eideshelfer vor. Doch setzte dieses schon eine gewisse Größe der Composition, auf die es ankam, voraus [310]).

2) Gewisse Personen gab es, die immer nur zum Gottesurtheile verurtheilt wurden, wenn sie nicht eingestanden: außer den Unfreien, für die ihr Herr nicht schwören wollte, Rechtlose [311]), und Jemand, der schon zum zweiten Male und zwar von Mehreren des Diebstahls angeklagt wurde [312]).

3) Die wichtigste Ausnahme aber ist, daß bei allen offenbaren Vergehungen der Eid und jedes andre Reinigungsmittel ausgeschlossen war. Welche Fälle diesen Charakter hatten, darüber enthalten die alten Volksrechte sehr wenig. Ohne alles Bedenken kann aber hier zur Ergänzung dienen ein späteres Rechtsbuch, welches das lauterste Germanische Recht enthält, und seinem Charakter nach ein wahres Volksgesetzbuch ist: das alt-Friesische Gesetzbuch der Rüstringer, das Asegabuch. Hier findet sich unter dem Titel: „Von den Wenden" d. h. Ausnahmen, ein eigner Abschnitt von den Vergehungen [313]).

§. 1. Die Friesen bedungen sich von dem König Karl, daß sie alle Sachen mit den Heiligen abweisen konnten.

310) Lex Angl. et Werin. T. 1. c. 3. T. 15. Lex Baiuv. T. 8. c. 2. §. 6. vgl. mit den vorhergehenden §§. — Lex Alam. T. 89.

311) Cap. I. a. 809. c. 28.

312) Cap. I. a. 819. c. 15.

313) Asegabuch von Wiarda, S. 222.

Da nahm er ab fünf Wenden *), die allen Friesen vortheilhaft und nützlich sind. Die erste: Wo man am hellen Tage und bei scheinender Sonne zwei Heerfahnen aufrichtet, und man zwei Heere zu einer öffentlichen Fehde versammelt; was man da fechtet, es sey an Wunden oder an Todtschlägen, das soll alles für offenbar begangen gehalten werden.

§. 2. Die andere ist: Wo man ein Weib nothzüchtigt, und ihrem Waffenruf folget das Volk und der Frone, und sie gehört wird; so ist dies alles offenbar.

§. 3. Die dritte: Wo man einen Dieb fängt in einer Höhle und in einem Winkel, und man nimmt von seinem Rücken und Busen die offenbar gestohlne Sache; so mag man darüber keinen Wytheid anbieten.

§. 4. Die vierte: Wo Jemand in einer öffentlichen Volksversammlung, oder in einem gehegten geistlichen Gerichte eine Sache gestehet; so mag man über diese Sache nachher sich zu keinem Wytheide anbieten.

§. 5. Die fünfte: Wo man einen Münzer ertappet mit Verfälschung oder mit Verringerung in seinem Schreine, oder in seinem Schatze, in seiner Verwahrsam oder in seinem Beigürtel; so mag er sich nicht zu einem Wytheide anbieten.

Der Wytheid, wovon hier die Rede ist, bedeutet den Eid auf die Heiligen oder die Reliquien [314].

---

*) Daß diese Wenden hier als ein Privilegium Karls des Großen bezeichnet werden, kann Niemanden irren, dem jener durch das ganze Mittelalter hindurch herrschende Rechtsglauben bekannt ist, wonach die verschiedenen deutschen Völkerstämme ihre uralten Rechtssätze, worauf sie ein besonderes Gewicht legten, von Karl dem Großen herleiteten. S. Conring de origine iuris Germ. c. 13. p. 54.

314) S. Wiarda a. a. O. S. 41.

Aus diesen fünf Wenden oder Einschränkungen geht das allgemeine Princip hervor, daß für offenbar jede That gehalten wurde, von der die ganze Gemeinde Zeuge war, oder auf dessen frischer und unverkennbarer Spur der Thäter von der öffentlichen Gewalt, d. h. von der Gemeinde ergriffen wurde: so muß die dritte und fünfte Wende verstanden werden. Denn daß Jemand, der angeklagt wurde, als ob er mit dem Diebstahl oder mit der falschen Münze ertappt worden wäre, wenn diese Ertapper nicht zugleich die Gemeinde vorstellten, die Beschuldigung mit Eideshelfern abläugnen konnte, ist schon oben bewiesen. (s. Note 259.).

Auf diese Ergreifung der Diebe bezog sich ein eigenes Vindicationsverfahren, welches in den Germanischen Rechtsbüchern unter dem Namen vestigii investigatio, Spurverfolgung, vorkommt [315]).

Wenn Jemand bestohlen war, so mußte die Hunderte, in welcher der Diebstahl geschehen war, dem Bestohlnen sofort den Werth der Sache erstatten, und der Centenarius mit der Centene konnte wegen der Composition belangt werden [316]). Darum fand folgendes Verfahren Statt: Der Bestohlne mußte den Diebstahl auf frischer That der Gemeinde bekannt machen und die Sache nach ihren Kennzeichen beschreiben; worauf, wenn eine sichere Spur des Diebes vorhanden war, die Gemeinde

315) Lex Sal. ref. T. 39. Lex Rip. T. 47. — Lex Burg. T. 16. — In Legg. Liutprand. L. 6. c. 3. heißt dies Verfahren Districtio a publico facta.

316) Decretio Childeberti circa an. 595. c. 11. Similiter convenit ut si furtum factum fuerit, capitale de praesenti centena restituat, et causator Centenarium cum centena requirat.

im Ganzen, und sonst wahrscheinlich nur einzelne Abtheilungen derselben mit dem Bestohlnen zusammen, die Spur verfolgten [317]). Wurde auf diese Weise noch vor der dritten Nacht der Dieb mit der Sache gefunden, so war dieser sofort überführt und der ganze Proceß beendigt [318]). Hierauf bezieht sich auch höchst wahrscheinlich folgende Stelle:

Lex Rip. T. 41. c. 2. Si quis a *contubernio* probabiliter ligatus super res alienas fuerit, eum ad excusationem non permittimus.

Dies ist die dritte unter den obigen Friesischen Wenden.

Hieraus ist es ganz offenbar, daß das Contubernium eine kleine Gemeinde gewesen sein muß. Gleich hierauf folgt die Stelle, in der es heißt, daß wenn Jemand sonst von mehreren Männern gebunden wird, er zum Reinigungseide zugelassen werden soll.

Ging eine sichere Spur in eine andere Gemeinde hinein, so mußte diese, wenn dieselbe Spur noch weiter ging, d. h. wenn man den Dieb einen bestimmten Weg hatte ziehen sehen, die Verfolgung weiter fortsetzen (vestigium expellere); im andern Falle mußte sie entweder den Dieb ausliefern, oder die Sache erstatten und

317) Senatus Consultum de Monticolis Walliae. c. 2. bei Canc. Vol. 4. p. 299. Si vestigium deprehendatur furtim ablatae pecudis e loco aliquo, tunc concredatur colonis investigatio illa, vel signis confirmetur, ut quis recte consequatur.

318) Lex Rip. T. 47. Si quis animal suum per vestigium sequitur, et tertio die in domo cuiuslibet vel in quolibet loco eum invenerit, liceat ei absque intertiato (d. h. ohne den gewöhnlichen Vindicationsproceß) revocare.

durch den Eid von 12 Männern sich davon reinigen, daß der Dieb zu ihr gehöre [319]).

§. 41.

Germanisches Vindicationsverfahren.

Der Begriff des Besitzes im guten Glauben, der darum schon rechtliche Wirkungen gehabt hätte, war den Germanen durchaus fremd, sowohl bei beweglichen als bei unbeweglichen Sachen. Der Grund davon lag in dem Mangel eines eigentlichen Handelsverkehrs, welches in Beziehung auf Grundstücke zum Theil sogar rechtlich unmöglich war. Eine Klage, die auf eine Sache gerichtet war, konnte daher nur einen zwiefachen Inhalt haben.

1) Entweder der Kläger behauptete, daß der Besitzer sich verpflichtet hätte, ihm die Sache zu übertragen; diese setzte also jedesmal einen Kauf, oder eine von dem Kläger an den Beklagten geschehene Verleihung der Sache, oder ein ähnliches Geschäft voraus; mithin einen Fall, der durch den Aus-

319) Decretio Childeberti l. c. cap. 12. Pari conditione convenit ut si una centena in alia centena vestigium secuta fuerit, et invenerit, vel in quibuscunque fidelium nostrorum terminis vestigium miserit, et ipsum in aliam centenam minime expellere potuerit, aut convictum reddat latronem, aut capitale de praesenti restituat, et cum XII personis se ex hoc sacramento exuat. — Iudicia civitatis Lundoniae bei Canc. Vol. 4. p. 267. Et si quis vestigium investiget de provincia in aliam, excipiant hoc illi qui proximi sunt, et vestigium insequantur, usque dum Praeposito indicetur, suscipiat deinde cum domesticis suis, et expellat vestigium ex provincia sua, si possit; si autem non possit, compenset pecus compensatione simplici.

Ausspruch der zugezogenen Zeugen entschieden wurde [320]).

2) Oder er beschuldigte den Besitzer, bei einer beweglichen Sache, des Diebstahls, wenn auch nicht ausdrücklich, so doch also, daß dieser sich davon reinigen mußte, und bei einer unbeweglichen Sache, der widerrechtlichen Besitznahme.

Dieser zweite Fall ist hier zu betrachten:

Vindication von Grundstücken.

Hier lauteten die Worte des Klägers, nach dem Ausdruck der alten Volksgesetze, jedesmal: „malo ordine tenes hanc terram", d. h. du hast dir dies Land angemaaßt [321]); oder auch: „malo ordine invasisti" [322]). Hierin lag die Beschuldigung eines Friedensbruchs, und der Beklagte mußte entweder das Land nebst der Buße restituiren, oder durch seine Eideshelfer den Kläger zum Schweigen bringen. Jetzt konnte aber dieser ihn noch durch angesessene Nachbarn überführen, die da bezeugten, daß der Kläger und seine Vorfahren das streitige Stück Land immerfort ohne rechtliche Ansprache besessen und benutzt hatten [323]).

---

320) Lex Sal. ref. T. 48. T. 54. — Lex Rip. T. 60. c. 1.

321) Lex Rip. T. 59. c. 8. Besonders aber die Lombardischen Gerichtsformeln, in denen diese Klagformel unzähligemal vorkommt; z. B. ad Legg. Ottonis II. c. 1. 2. 5.

322) Lex Baiuv. T. 16. c. 1.

323) Lex Baiuv. l. c. §. 2. — Lex Sax. T. 16. c. 1. Nach dieser Stelle scheint es zwar, als ob der Kläger jedesmal durch Zeugen den Beweis führen mußte; allein aus T. 5. c. 3. eod. geht hervor, daß, wenn jener keine Zeugen vorführte, der Beklagte zum Eide gelassen wurde, also auch schwören mußte. S. oben Note 112.

Berief sich aber der Beklagte auf einen rechtmäßigen Erwerb von einem Dritten, so mußte er diesen vorführen, damit er die Sache vertheidigte, wehrte und auf die Klage antwortete [324]).

Vindication beweglicher Sachen.

Diese kannte der Altgermanische Proceß in zwei Formen: in einer sehr rohen, bei der die ganze Gemeinde thätig war, der Spurverfolgung, wovon schon die Rede gewesen ist; und in einer andern, die unter dem Namen *Intertiatio* vorkam. Von dieser hier.

Das Germanische Recht macht unter den Erwerbungsarten der rechtlichen Gewehr an einer beweglichen Sache einen wesentlichen Unterschied, der im Processe von Bedeutung war. Der Besitzer konnte die Sache entweder durch einen ursprünglichen oder durch einen abgeleiteten Erwerb in seine Gewehr bekommen haben. Auf den letzten Fall bezog sich die Regel, daß Jeder, der an einen Andern eine Sache veräußert hatte, verpflichtet war, wenn selbige dem Käufer, Beschenkten u. s. w. auch noch so spät nachher streitig gemacht wurde, ihn vor Gericht zu vertreten, um seinen Besitz zu vertheidigen. Der deutsche Ausdruck für den auf diese Weise verpflichteten Auctor ist im Sachsenspiegel Gewehr, und in der Lex Ripuaria [325]) *Fordro*, d. h. Vordermann.

---

324) Lex Bajuv. T. 17. c. 2. Der Ausdruck faswirotos, der hier vorkommt, ist die Uebersetzung des vorhergehenden „iniuste firmasti", du hast falsch gewehrt, von swiron, wehren. S. T. 15. c. 11. §. 2.

325) Lex Rip. T. 33. c. 4.

Wer seine Sache in fremder Gewehr erkannte, begann den Proceß durch eine außergerichtliche symbolische Handlung: er legte die Hand darauf [326]). Hievon führt im Sachsenspiegel die Vindication beweglicher Sachen den Namen Anfang, von anfangen, anfassen [327]). Hierauf wurde die Sache einem Dritten in den Besitz gegeben (mittere in tertiam manum [328]), wovon der Ausdruck Intertiatio. Bei dieser Ueberlieferung an die dritte Hand mußten beide Theile ohne Eideshelfer schwören: der Kläger, daß die Sache ihm gehörte; und der Beklagte, daß er sie rechtlich erworben, und dieses im gesetzlichen Termine vor Gericht beweisen würde [329]). Hiebei konnten nur zwei verschiedene Fälle vorkommen:

Erster Fall. Der Beklagte kannte seinen Gewehren nicht mehr, oder wußte ihn nicht ausfindig zu machen: dann mußte er zur Stelle Sicherheit leisten, im gesetzlichen Termine zu erscheinen, um mit Eideshelfern zu schwören, daß ihm die Wohnung seines Gewehren unbekannt wäre. Hiedurch reinigte er sich vom Diebstahl, und mußte nun die Sache ohne Buße dem Kläger überliefern [330]), der aber als Dieb betrachtet wurde, wenn es sich später zeigte, daß ihm die Sache nicht gehörte [331]). Der Beklagte war außerdem, bei Strafe der Diebshehlerei, verpflichtet, sich zu bemühen, seinen Gewehren

326) Lex Rip. T. 33. c. 1. Si quis rem suam cognoverit, mittat manum super eam.

327) Sachsensp. B. 2. Art. 36.

328) Lex Sal. ref. T. 49. Lex Rip. T. 33. c. 1.

329) Lex Rip. T. 33. c. 1.

330) Lex Rip. T. 33. c. 4.

331) Legg. Roth. c. 235.

ausfindig zu machen, und ihn, sobald er ihn fände, anzuzeigen, damit sich nun dieser wegen des Diebstahls verantwortete [332]).

Zweiter Fall. Der Beklagte wußte seinen Gewehren. Hier sind in den alten Volksgesetzen zwei verschiedene Formen des Verfahrens zu erkennen, wovon ich die eine die Fränkische und die andere die Sächsische nenne, weil jene sich in den Fränkischen, und diese in den Angelsächsischen Gesetzen und im Sachsenspiegel findet.

Fränkische Form. Der Beklagte mußte seinen Gewehren, dieser den seinigen und sofort bis auf den letzten, manniren. Im Termine mußte jener mit seinen sämmtlichen Vormännern erscheinen, und nun fand durch diese ganze Reihe ein Rückkauf Statt, wodurch die Sache und die ganze Klage auf den letzten Gewehren gebracht wurde [333]). Dieser war nun entweder der Dieb, oder er mußte, wenn er keinen Vordermann hatte, sein ursprüngliches Eigenthum an der Sache beweisen, und sich auf eine von folgenden Erwerbungsarten berufen: daß er sie schon in seiner Erbschaft gefunden, oder wenn es ein Thier oder Mensch war, daß sie in seinem Stalle oder in seiner Familie geboren und auferzogen wäre; war es eine verfertigte Sache: daß seine eigenen Leute sie aus seinem eigenen Stoffe gemacht hätten u. s. w. [334]). Eigentlich hätte nun der Beweis hiefür durch das Zeugniß von Nachbarn geführt werden müssen (s. Note 113.). Es war aber, wahrscheinlich weil dieser ganze Proceß in

---

332) Legg. Roth. l. c. — Lex Baiuv. T. 8. c. 7. §. 2. 3.
333) Lex Sal. ref. T. 49. Lex Rip. T. 33. c. 1.
334) Lex Baiuv. T. 15. c. 11. §. 1. 4. vgl. oben Note 115.

einem entfernten Gerichte geführt wurde, der Zweikampf vorgeschrieben [335]). Wer von beiden Theilen unterlag, mußte entweder als Dieb, oder als muthwilliger Kläger dem andern büßen.

Wenn der als der letzte Gewehrsmann Vorgeladene im Termine nicht erschien, so kam die Sache in die Hand Eines, der sich selbst nur auf einen abgeleiteten Erwerb berief, und sein Eigenthum daran nicht beweisen konnte. Dieser mußte nun durch 3 Kauf- und 3 Mahnungszeugen beweisen, daß er die Sache wirklich von seinem Vordermanne gekauft und diesen als Gewehrsmann mannirt hatte. Somit war er von der Diebesbuße frei, wegen der sich der Kläger an den nicht erschienenen Auctor des Beklagten halten mußte [336]).

Ein andrer Fall war noch, wenn der als der letzte Gewehrsmann Vorgeladene zwar erschien, aber sich nicht zu der Sache bekennen wollte: alsdann entschied der Zweikampf zwischen ihm und dem, der durch ihn vertheidigt sein wollte, welcher von beiden der Dieb war [337]). Eideshelfer waren hier nicht möglich, weil durch diese zugleich der entgegengesetzte Theil des Diebstahls überführt worden wäre, was zu ihrer Bedeutung gar nicht paßte.

Das Sächsische Verfahren unterschied sich von dem eben beschriebenen dadurch, daß nicht die sämmtlichen Gewehren vorgeladen wurden, sondern der Kläger sich

---

335) Lex Baiuv. T. 15. c. 11. §. 2. wo ich eine gelinde Emendation für nothwendig halte: Si campio quaesitoris (statt quaesitores) vicerit, qui (statt si) firmare etc.

336) Lex Rip. T. 33. c. 2. Lex Sal. ref. T. 49.

337) Lex Rip. T. 33. c. 3. und Capit. IV. a. 803. sive de Lege Ripuariense. cap. 6.

von einem zum andern hinführen lassen mußte[338]). Der Vortheil hiebei war, daß, wenn er auf den letzten Gewehren kam, der Streit durch das Zeugniß von Nachbarn entschieden werden konnte.

Noch ist ein hieher gehöriger Fall zu bemerken: War der Gewehre, auf den sich Jemand berufen wollte, gestorben, so mußten seine Erben ihn vertreten[339]), mit Ausnahme des Fiscus, wenn an diesen die Erbschaft gefallen war[340]). Bei den Angelsachsen fand die Gewohnheit Statt, daß, wenn der Beklagte die Erben seines verstorbenen Gewehren nicht kannte, er den Kläger

338) Sachsenspiegel, B. 2. A. 56. „Sagt dieser aber, es sey ihm gegeben, oder er habe es gekauft, so muß er seinen Gewehren, oder von wem er es gekauft, imgleichen die Stadt, da er es gekauft, beniemen. Er muß aber schwören, daß er den rechten Zug ziehe, so muß ihm der Andere 14 Nacht lang folgen, wo er hinziehet, ohne über schiffreiche Wasser nicht. (Dieselbe Beschränkung findet sich in SCtum de Monticolis Walliae, c. 8. bei Canc. Vol. 4. p. 500.) Wird er alsdann gewehret als Recht ist, so muß der Gewehre an seiner Statt vor das Gut antworten.... Man mag sich wohl auf manchen Gewehren beziehen, der eine auf den andern, so lange bis man auf den kommt, der es in seinem Stalle gezogen hat, ob es Vieh ist; oder der es selbst verfertigt hat, ob es ein Gewant ist. — Legg. Aethelredi Reg. c. 10. bei Canc. Vol. 4. p. 289. Olim mos erat, ut ter advocaretur (sc. auctor) eo ubi prius quid deprehensum erat, et deinde sequeretur advocatum, quocunque advocaret. Hiernach wurde also nur der erste Auctor des Beklagten vor dessen Gericht citirt.

339) Legg. Aethelredi c. 10. Si quis mortuum advocet (sc. auctorem), nisi haeredes habeat, qui illud purgent, demonstret cum testibus (sc. venditionis), si possit, quod iuste advocet, qui illud advocat, et eo se ipsum purget. Tunc sit mortuus culpabilis, nisi amicos habeat qui eum iuste purgent.

340) Legg. Roth. c. 234.

zu dessen Grabe führte, und hier sich vom Diebstahl reinigte, durch den Schwur mit Eideshelfern, daß er von dem hier Begrabenen die Sache gekauft hätte [341]); und dadurch wurde dieser des Diebstahls überführt. Diese Gewohnheit mag particulär sein; die Idee aber, daß man auch im Grabe nicht außer aller Rechtsverbindung mit den Lebendigen sei, ist echt Germanisch.

Achtes Kapitel.

Spätere Aenderungen des alten Germanischen Gerichtsverfahrens.

§. 42.

Frühester und nothwendiger Einfluß neuer Verhältnisse und Ideen.

Das ganze bisher beschriebene Gerichtsverfahren der Germanen hing auf das Innigste zusammen mit ihrer ganzen Volksverfassung und Geistesbeschaffenheit. Sobald die alte treue Einfalt mit ihrem Glauben und Aberglauben und jene so gewaltige Freiheit dahin schwanden, oder doch aufhörten so mächtig zu sein als früher, mußte auch das ganze darauf beruhende processualische System wankend werden, oder Aenderungen erleiden. Solche Neuerungen in Sitten und Verfassung mußten sich unter den Germanen sehr bald begeben, seitdem sie Christen und Unterthanen geworden waren; was aber in Betreff des gerichtlichen Verfahrens daraus hervorging, war

341) Legg. Inae c. 53. bei Canc. Vol. 4. p. 240.

meistens vor der Hand noch nichts Gewisses und Praktisches, sondern nur einzelne Gesetze, in denen sich das schon gefühlte Bedürfniß nach einem andern Verfahren, und der Kampf neuer fremdartiger Elemente mit den alten ausspricht. Daher sind Spuren, die sich hievon in den Volksgesetzen finden, vorzüglich darum von Interesse, weil sie den, wenn auch nicht klar gedachten, Gegensatz des Ursprünglichen enthalten.

Am frühesten scheint die Kirche eingegriffen zu haben. Dieser mußte in der That auch für das Seelenheil ihrer neuen Gläubigen, die Art, wie diese mit dem Eide umgingen, höchst gefährlich scheinen; mit der größten Kühnheit traten ja oft ihrer Zwölf und Mehrere hin, und verpfändeten ihr Seelenheil für die Unschuld eines Mannes, ohne von der Thatsache, worauf es ankam, das Mindeste zu wissen. Diese religiöse Besorgniß ist besonders in den Allemannischen und Baierischen Gesetzen ausgesprochen:

Lex Alam. T. 42. c. 1. Si quis interpellatus fuerit ante iudicem de qualibet causa, quod iam manifestum est tribus vel quatuor testibus, aut de homicidio aut de furto, aut de aliquo neglectu, quod illi testantur, qui boni testimonii sunt in plebe, non periuratores, nec fallaces, nec pecuniarum acceptores, sed veritatem volunt dicere cognoscat hoc iudex, quod tunc licentiam ille homo qui mallatur ante eum, de causa illa *potestatem iurandi non habeat*, sed sicut lex habet, in hoc iudicio persolvat, ut propter suam nequitiam *alii qui volunt Dei esse, non se periu-*

rent, nec propter culpam alienam semet ipsos perdant.

Der kurze Sinn dieses langen Gesetzes ist also, daß das Zeugniß dreier oder vier unbescholtener Männer für Wahrheit gehalten werden soll. Wie hätte der Gesetzgeber zu dieser Umständlichkeit, zu dieser ausführlichen Angabe seiner Gründe kommen sollen, wenn er nicht hiemit einen ganz neuen, den gewohnten Ansichten sehr widerstrebenden und dem Volke schwer begreiflichen Satz in die Praxis hätte einführen wollen? — Nicht minder klar spricht sich dieselbe Tendenz im folgenden Gesetze aus:

Lex Baiuv. T. 8. c. 16. §. 1.. Ut sacramenta non cito fiant, iudex causam suam bene cognoscat, et prius veraciter inquirat, ut eum veritas latere non possit. Nec facile ad sacramenta veniatur. §. 2. Hoc autem *volumus* inter Baiuvarios in perpetuum custodiri, ut causa investigata et veraciter inventa, apud iudicem sit iudicata. Nemini liceat periurare.

Diese beiden schönen Gesetze waren aber schwerlich etwas mehr als ein frommer Schmuck ihrer Codices; das Volk gestattete ihre Handhabung gewiß noch nicht so bald. Auch stehen sie ganz allein da, wie verlassene Fremdlinge; denn ihrer ungeachtet heißt es doch noch ganz gewöhnlich im Allemannischen wie im Baierischen Gesetzbuche: „componat, aut si negare voluerit iuret."

Noch deutlicher verräth sich der Finger der Kirche an einzelnen verlornen Spuren in den ältern Fränkischen Reichsgesetzen, wo das Zeugniß von 5 oder 7 Männern als ein Normalzeugniß aufgestellt wird, was es nach dem

Rechte der Kirche wirklich war, die von den römischen Testamentszeugen eine allgemeine Anwendung machte.

Decretio Childeberti Reg. circa an. 595. c. 7. De furibus et malefactoribus ita decrevimus observare, ut si *quinque* aut *septem* bonae fidei homines absque inimicitia interposita criminosum cum sacramenti interpositione esse dixerint, quomodo sine lege involavit, *sine lege moriatur* [342]).

Einige Schwierigkeit machen hier die Worte: „quomodo sine lege involaverit, sine lege moriatur." Was will der Ausdruck sine lege sagen? Ferner ist es durchaus nicht glaublich, daß schon Childebert im Ernst den Dieben mit dem Tode gedroht haben sollte; denn viel schwerere Verbrechen wurden noch zu Karls des Gr. Zeit nicht am Leben bestraft. Mir scheint jener ganze Satz eine bloße Anwendung von Worten der h. Schrift zu sein, so unpassend und roh, wie es zu jener Zeit erwartet werden muß. Nämlich der Apostel Paulus schreibt (an die Römer Kap. 2. V. 12. nach der Vulgata): Quicunque enim sine lege peccaverunt, sine lege peribunt. Hiernach wäre der geistliche Ursprung dieses Gesetzes außer allem Zweifel.

Wie uneigennützig und löblich auch bei diesen Bestimmungen die Absicht der Kirche war, so hatte doch der Klerus noch ganz andere und stärkere Gründe, eine Reform des Germanischen Gerichtsverfahrens zu bewirken, nämlich die Rücksicht auf sein eignes zeitliches Wohl.

---

342) Den klaren Commentar für diese 5 oder 7 Zeugen enthält das Capit. III. a. 789. Sect. 2. c. 1.

Denn was konnte ihm empörender sein, als ein solcher Proceß, wonach die bloße Anklage schon einen vollen Beweis enthielt, so lange sie nicht durch die gesetzliche Anzahl von Eideshelfern, oder durch ein Gottesurtheil widerlegt wurde? Wer darf sich dabei noch wundern, wenn der Klerus in den neuen Germanischen Staaten mit aller Macht dahin strebte, sich den weltlichen Gerichten, und vor Allem in Criminalsachen, ganz zu entziehen? Gewöhnlich aber rechnet man ihm dies als die alleremphörendste Anmaaßung an. Dies war überdies fast der einzige Weg, wie in den neuen Germanischen Staaten ein wirkliches Beweisverfahren begründet werden konnte. Die Kirche verdiente daher Dank, wenn sie in ihrem Bestreben noch weiter ging, und auch von den Verbrechen der Laien soviele als nur möglich, unter dem Titel von Laiensünden, vor ihr Forum zu ziehen suchte. Es hatte keine Noth damit, daß sie hierin soweit durchdringen möchte, daß der Nachtheil für den Staat aus dieser sehr unnatürlichen Spaltung der Gerichtsbarkeit den Vortheil für das Menschengeschlecht überstiege. Die Geschichte lehrt es klar genug, wie unvollkommen troß aller Mühe der Kirche diese Versuche gelangen.

Das Erste, was der Klerus errang, war, daß bei allen Anklagen gegen ihn kein weltlicher Richter ohne Zuziehung des Bischofs verfahren sollte [343]). Karl der Große ging noch weiter, und stellte den Klerus ganz unter die Gerichtsbarkeit der Bischöfe [344]), und verordnete

343) Edict. Chlotar. an. 615. c. 4.

344) Capit. Aquisgran. a. 789. c. 37... ut Clerici ecclesiastici ordinis, si culpam incurrerint apud ecclesiasticos iudicentur, non apud saeculares.

späterhin noch in Beziehung auf das Verfahren, daß ein angeklagter Geistlicher, gegen den der Kläger gar keinen Beweis hätte, noch nicht für schuldig erklärt werden sollte, wenn er auch nicht den Beweis seiner Unschuld führen könnte, sondern daß dann die Sache auf einer Synode entschieden werden sollte [345].

Es läßt sich aber denken, daß das Volk mit dieser Praxis, in die es sich eben so wenig zu finden wußte, als der Klerus in die seinige, höchst unzufrieden war, und daß ein Kläger gegen einen Geistlichen, der keinen Beweis führen konnte, wie ihn die Canonen forderten, sich schwerlich beruhigt haben wird, wenn nun der Geistliche freigesprochen wurde. — Dies veranlaßte Karl den Großen zu folgendem höchst merkwürdigen Gesetze im Jahre 803.

Capit. Aquisgran. a. 803. c. 7. De sacerdotum purgatione. Omnibus vobis visu aut auditu notum esse dubitamus quod saepissime, suadente antiquo hoste, sacerdotibus diversa crimina obiciantur. Sed quoniam *qualiter ex eis ab his rationabilis examinatio* et satisfactio fiat, licet tempore bonae memoriae Domini genitoris nostri Pipini, sive priscis temporibus a sanctis patribus et a reliquis bonae devotionis hominibus, saepissime ven-

345) Capit. Francoford. a. 794. c. 37. Si presbyter in criminali opere fuerit deprehensus, ad Episcopum suum ducatur, et secundum canonicam institutionem constringatur. Et si forte negare voluerit, et accusator comprobationem dare non potuerit, et coram Episcopo definitum esse nequiverit, tunc ad universali Concilio illorum ratio deferatur.

tilatum fuerit, *nos tamen pleniter et ad liquidum definitum reperire minime quivimus.* Nostris quippe temporibus id ipsum ---- saepissime propter multas et nimias reclamationes, quae ex hoc ad nos ex diversis partibus venerunt, ventilatum est. — Daher wird nun auf das canonische Recht verwiesen: der Kläger muß die canonischen Erfordernisse haben, und mit der gesetzlichen Anzahl zulässiger Zeugen seine Anklage beweisen. — Nun fährt er fort: Ipse ergo sacerdos, si suspiciosus aut incredulus --- fuerit, ne in crimine aut in praedita suspicione remaneat, cum tribus aut quinque vel septem bonis ac vicinis sacerdotibus exemplo praedicti Leonis Papae, qui XII presbyteros in sua purgatione habuit, vel eo amplius, si suo Episcopo visum fuerit, aut *necesse propter tumultum populi* inesse perspexerit, et cum aliis bonis et iustis hominibus, se sacramento coram populo super quatuor evangelia dato purgatum ecclesiae reddat.

Dieses Gesetz nahm Karl noch in demselben Jahre zurück, mit der Erklärung, er hätte dazumal nicht gewußt, daß schon vom heiligen Gregor über diese Streitfrage eine Decretale existire, in welcher vorgeschrieben sei, daß ein verdächtiger Priester, gegen den sich kein vollkommner Beweis führen läßt, blos Gott als Zeugen seiner Unschuld anzurufen brauche: diese Decretale hätte ihm später der Erzbischof Riculf von Mainz gezeigt, und so solle es dabei sein Bewenden haben. Merkwürdig ist der bescheidene Schluß dieser Verordnung, der den Charakter des wahrhaft großen Gesetzgebers auf eine schöne Art bezeichnet: „Ista vero omnia, quia vires

nostras excedunt, in iudicio Episcoporum iuxta canonicam sanctionem definienda relinquimus; ut haec, quando orta fuerint, ita definire satagant, ut nec secundum seculum iustam reprehensionem nec penes Deum, quod absit, damnationem, sed aeternae beatitudinis, ipso auxiliante, qui omnia infucata praestat, premia consequantur[346]).

Ludwig der Fromme schnitt den Knoten entzwei durch das unkluge Gesetz, daß ein Laie einen Geistlichen ganz und gar nicht anklagen dürfe[347]).

Ein nicht viel geringeres Bedürfniß, als die Kirche, hatten die Regenten in den neuen Germanischen Staaten zur Abänderung des bisherigen Verfahrens für gewisse Fälle. Aus dem ganz neuen Verhältnisse, in welches sie zum Volke getreten waren, ging zuerst der Begriff eines eigentlichen Verbrechens, einer Verletzung, die von Staats wegen bestraft werden muß, hervor, nämlich das Majestätsverbrechen. Dies erforderte billiger Weise ein anderes Verfahren, als das herkömmliche. Daher verordnet ein Baierisches Gesetz[348]), daß ein des Hochverraths Angeklagter durch drei an Stande ihm gleiche Zeugen überführt werden könnte, und alsdann nicht zum Reinigungseide gelassen werden dürfte.

Endlich von Lügenhaftigkeit und von schändlichem Mißbrauch des Zweikampfs finden sich von jener in den Burgundischen, und von dieser in den Lombardischen

346) Item aliud capitulum de purgatione sacerdotum, bei Georgisch p. 655.

347) Legg. Ludovici Pii c. 4. Constitutum est ut nullus Laicus crimen Clericis audeat inferre.

348) Lex Baiuv. T. 2. c. 1. §. 1. 2.

Gesetzen die deutlichsten Spuren. Gundobald [349]) klagt darüber, daß es sehr häufig vorkomme, daß die Eideshelfer wissentlich falsch schwören; und verordnet daher, daß es dem Kläger freistehen solle, irgend einen unter den gestellten Eideshelfern noch vor Ablegung des Eides zum Zweikampfe zu fordern, um so die Sache zu entscheiden und zugleich den Meineid zu verhüten. — Der Lombarden König Rotharis stellt eine Reihe sehr wichtiger Fälle auf [350]), in denen der Zweikampf ganz ausgeschlossen, und blos der Beweis durch Eideshelfer zulässig sein soll, mit dem merkwürdigen Zusatze: „quia iniustum videtur esse, ut tam grandis causa sub uno scuto per pugnam dirimatur." — Noch deutlicher drückt sich hierüber Liutprand aus [351]): Quia incerti sumus de iudicio Dei; et multos audivimus per pugnam sine iusticia causam suam perdere. Sed propter consuetudinem gentis nostrae Longobardorum legem ipsam vetare non possumus.

§. 43.

Anordnungen Karls des Großen.

Von bestimmten Anordnungen zur Abhilfe der Beweislosigkeit im gerichtlichen Verfahren finden sich vor Karl dem Großen keine Spuren. Denn die oben berührten Stellen enthalten entweder nur den Ausspruch einer neuen Ansicht, und sind bloße gesetzgeberische Wünsche, oder sie beziehen sich auf ganz einzelne Fälle. Daß aber Karl,

---

349) Lex Burg. T. 45.
350) Legg. Rothar. c. 164—166.
352) Legg. Liutprand. L. 6, c. 65.

der in sovielen Dingen Wohlthäter der Menschheit wurde, diesen überaus wichtigen Punkt nicht übergangen sein wird, ohne auch hier einen Grund zu bürgerlicher Ordnung zu legen, läßt sich von selbst erwarten. In der That war die Einrichtung, die Karl traf, sehr zweckmäßig, und der bestehenden Verfassung soviel als möglich angefügt. Er verdrängte nämlich das Institut der Eideshelfer wenigstens für die wichtigern Fälle dadurch, daß er sie in Schiedsleute verwandelte, mit deren Hilfe der Richter die Untersuchung des Factums zu führen hatte.

Das erste hieher gehörige Gesetz ist vom Jahre 805 [352]), wodurch verordnet wurde, daß die Eideshelfer nicht sofort und unbedingt zum Schwur gelassen, sondern zuvor durch die Richter geprüft und nach Erforderniß der Umstände einzeln verhört werden sollten; daß ferner der Kläger sein Ernennungsrecht in Beziehung auf die Eideshelfer nicht ohne Zuziehung des Beklagten, und dieser sein Verwerfungsrecht nicht ohne Angabe triftiger Gründe ausüben sollte.

Im

352) De periuriis, ut caveantur, et non admittantur testes ad iuramentum, antequam discutiantur. Et si aliter discuti non possunt, separentur ab invicem, et singulariter inquirantur. Et non soli accusatori liceat testes eligere, absente suo causatore... Et ille qui ad testimonium adducitur, si refutatur, dicat ille qui eum refutat et probet quare illum recipere nolit. Et de ipso pago non de altero testes eligantur. Daß diese testes keine eigentlichen Zeugen, sondern modificirte Eideshelfer sind, geht vor Allem aus der Wahl derselben klar hervor.

Im Jahre 808 [353]) verordnete er, daß es lediglich die Sache des Richters sein sollte, die Thatsache mit Zuziehung wahrhafter Leute, die er, und nicht die Parteien, zu bestimmen hätte, zu untersuchen. — Vollendet wurde diese Einrichtung im Jahre 812 durch die Bestimmung, daß, eben so wie die Scabinen, so auch diese Schiedsleute oder Gehilfen des Richters, durch den königlichen Missus und den Grafen für jeden einzelnen Gau erwählt und angestellt werden sollten [354]).

Glaubte eine Partei durch den Ausspruch dieser sogenannten Testes Unrecht zu erleiden, so konnte sie diesen eben so wie das Urtheil der Schöffen schelten; dies geschah dadurch, daß sie gute Männer vorführte, die einen andern Ausspruch thaten; dann mußte unter den verschiedenen Testes der Zweikampf entscheiden [355]).

Die nothwendige Folge dieses Instituts war, daß nun die alten Eideshelfer nur noch im Nothfalle vor-

---

353) Capit. an. 808. c. 3. Ut nullus testes mittere in iudicium praesumat; sed Comes hoc per veraces homines circa manentes per sacramentum inquirat, ut sicut exinde hoc modis omnibus dicant.

354) Capit. III. an. 812. c. 3. Ut quandocunque testes ad *rem quamlibet discutiendam* quaerendi atque elegendi sunt, a Misso nostro et a Comite in cuius ministerio de rebus qualibuscunque agendum est, tales eligantur quales optimi in ipso pago inveniri possunt. Et non liceat litigatores per plurima falsos testes adducere, sicut hactenus fieri solebant. — Noch deutlicher drückt sich hierüber Ludwig der Fromme aus: Capit. Wormat. a. 829. Sect. 2. c. 3.... Ut in omni comitatu hi qui meliores et veraciores inveniri possunt eligantur a Missis nostris ad inquisitiones faciendas et rei veritatem dicendam, et ut adiutores Comitum sint ad iusticias faciendas.

355) Cap. I. a. 819. c. 10.

kommen konnten, wenn die erwählten Schiedsleute aus Mangel wirklicher Zeugen oder anderer Beweisgründe keinen Ausspruch wagten [356]. Ausschließliches Beweismittel blieben aber die Eideshelfer noch für alle Streitigkeiten über Geburtsrechte, Freiheit und Erbfolge. (s. oben S. 190 fg.)

Wieviel oder wenig hievon sich späterhin, in der Zeit des Verfalles aller Karolingischen Einrichtungen, in der Praxis erhalten haben mag, so war doch dadurch unstreitig zu einem ordentlichen Beweisverfahren ein Grund gelegt, wodurch späterhin dem Processe des canonischen und römischen Rechtes der Eingang erleichtert wurde.

§. 44.

Ursprung der Geschwornen-Gerichte.

An die bis hieher geführte Untersuchung knüpft sich sehr leicht eine Betrachtung über die Entstehung der Geschwornen-Gerichte. Es sei mir daher vergönnt, zum Schlusse auch über diesen heute soviel besprochenen Gegenstand meine Ansicht mitzutheilen. Eine der Sache angemessene Ausführlichkeit macht mir der Mangel des erforderlichen Materials unmöglich; nur auf Eine Rechtsquelle bin ich beschränkt, das Jütische Lowbuch, in der ich aber auch die Vorstellung, die ich mir als Hypothese gebildet hatte, vollkommen bestätigt und verbürgt finde.

---

356) Daß auch noch unter Ludwig d. Fr., also neben diesen Testes, die alten Eideshelfer vorkamen, s. Note 132. u. 243. Dies ist der charakteristische Unterschied dieses Karolingischen Instituts von einem eigentlichen Geschwornen-Gerichte.

Die gewöhnliche Meinung und auch die meinige ist, daß die Geschwornen-Gerichte aus dem Institute der Eideshelfer hervorgegangen sind. Allein mit der Vorstellung, die man bis dahin vom Processe der alten Germanen gehabt hat, läßt sich diese Ansicht auf keinerlei Weise vereinigen, sehr wohl aber mit der von mir entwickelten.

Was nun zuvörderst diesen Zusammenhang jener beiden Institute schon höchst wahrscheinlich macht, ohne jedoch das Wie zu erklären, ist die auffallendste Uebereinstimmung derselben in ihren Aeußerlichkeiten. Nämlich:

1) Für beide Institute dieselbe Benennung. Im Dänischen hießen die Eideshelfer für die wichtigern Fälle, die sacramentales *nominati* seu *legitimi* der alten Volksgesetze, Kionsneffen, d. h. ernannte Blutsfreunde [357]; und die verschiedenen Geschwornen-Gerichte, die es hier gab, mit Einer Ausnahme, hießen zwar nicht Kionsneffen, weil sie nicht eben Verwandte einer Partei sein mußten, aber Neffen, Neffninge [358], welches um so bedeutsamer ist, da eine Ernennung in dem Sinne, wie bei den Eideshelfern, hier gar nicht einmal Statt fand. — Der Name der alten Schwedischen Geschwornen-Gerichte war Nämda, Nam-

357) Jütisches Low B. 1. K. 1. 15. 44. 46. B. 2. K. 9. 25. 54. u. v. a.

358) Jüt. Low B. 2. K. 40. Blüting in seinem Commentar hiezu sagt: „Das Wort Näffninge kommt her von Näffn, welches soviel bedeutet als nominare."

damanni, d. h. Nominati, von nemna, nominare [359]).

2) Bei den Eideshelfern und Geschwornen-Gerichten findet sich dieselbe Zahl, nämlich 12, als die vorherrschende [360]).

3) Bei beiden galt ursprünglich dieselbe Form des Ausspruches: er mußte eidlich geschehen. Jedoch sehr natürlich wurde dies auch dahin modificirt, wie es sich heute in England findet, daß die Richter vorher schwören mußten, nach bestem Wissen sprechen zu wollen, und dann beim Ausspruche selbst nicht noch einmal schwören durften.

Solche Uebereinstimmungen machen den innern Zusammenhang beider Institute wohl mehr als bloß wahrscheinlich, zumal wenn man erwägt, daß es außer den Eideshelfern im alten Germanischen Gerichtswesen durchaus kein Institut gab, aus dem sich die Geschwornen-Gerichte auch nur mit einigem Scheine herleiten ließen. Denn das einzige, worauf man verfallen könnte, wären die Schöffen. Hier springen aber die allererheblichsten Einwürfe gleich in die Augen. Wie sollten die Schöffen zu jenen Benennungen, zu jener Grundzahl, zu jener Form ihres Ausspruches gekommen sein? vor Allem aber, was nicht bloß die Form, sondern die Sache betrifft,

---

359) Westphalen monumenta ined. Tom. III. praef. p. 62. Note w, und p. 65. Note d.

360) Ueber das Englische Geschwornen-Gericht, wo noch heute diese Zahl bald rein, bald in verschiedenen Anwendungen, z. B. in 24, 36, 72 vorkommt, s. Blackstone commentaries on the laws of England. Book III. Chapt. 23.

trifft: das ursprüngliche Amt der Schöffen war, das Recht zu finden und zu weisen, mit Untersuchung der Thatsache hatten sie gar nichts zu thun; welche Veranlassung ließe sich nun wohl ersinnen, wodurch sie jene Function mit dieser vertauscht hätten?

Wie ich die Sache ansehe, bedurfte es zur Entstehung der Geschwornen-Gerichte unter Germanischen Völkern nicht nur keines besondern Gesetzgebers, sondern sie mußten überall ganz von selbst aus den Eideshelfern durch den veränderten Zeitgeist erzeugt werden, wo nicht besondere Gesetze dieses verhinderten. Eine solche Verhinderung dieses Institutes verdankte das ganze Fränkische Reich den weisen Anordnungen Karls des Großen, die oben beschrieben sind, wodurch zur Untersuchung des Factums, soweit es möglich war, richterliche Gehilfen an die Stelle der Eideshelfer traten. Mir wenigstens scheint lediglich hierin die Ursache zu liegen, warum die Geschwornen-Gerichte nur in den übrigen Germanischen Ländern, in Dänemark, Norwegen, Schweden und England zum Vorschein gekommen sind, während die Deutschen Rechtsbücher des Mittelalters nicht die leiseste Spur von ihnen enthalten.

Schon in dem ältesten Germanischen Processe standen die Eideshelfer wirklichen Richtern sehr nahe: wenn sie für die Unschuld des Angeklagten schwuren, so hatte ihr Ausspruch dieselbe Kraft, die zu jener Zeit ein richterlicher Spruch haben konnte, d. h. nur durch ein Gotesurtheil konnte er umgestoßen werden. Der einzige Unterschied war nur, daß sie kein „schuldig" aussprechen konnten. Allein auch diese Gewalt fehlte ihnen nur der Form nach. In allen wichtigern Fällen nämlich durften

nur die nächsten Blutsfreunde des Angeklagten, die Sacramentales legitimi, für ihn schwören; diese konnten aber ihre Eideshilfe verweigern, und dann war es so gut, als ob der Beklagte durch den Richter für schuldig erklärt worden wäre. Aber auch außerdem konnten alle Eideshelfer überhaupt, noch vor dem Augenblicke des Eides, durch das Dasein von glaubwürdigen Zeugen oder durch andere Gründe bewogen, wenn sie diese angaben, zurücktreten: alsdann war auch dieses Zurücktreten so gut, wie ein richterlich ausgesprochenes „schuldig" [361]; nur ein Gottesurtheil hätte den Beklagten retten können.

Nur einer einzigen Veränderung, die aber eben der Zeitgeist auch überall mit sich bringen mußte, bedurfte es, um aus den Eideshelfern wirkliche schwörende Richter zu machen: ich meine die Einschränkung und allmählige Abstellung des Gebrauches der Gottesurtheile. Hiedurch beschränkte man sich für Criminalfälle auf die einzige Beweisinstanz, die der Altgermanische Proceß außer den Gottesurtheilen hatte, auf die Eideshelfer. Diese mußten nun auch in solchen Fällen schwören, wo früherhin ein Gottesurtheil entschieden hätte, z. B. aus Mangel an Eideshelfern, d. h. sie mußten nun auch ein „schuldig" schwören können; und somit war ihre Verwandlung in Richter geschehen, und das Institut der Geschwornen-Gerichte vorhanden. Alle übrigen Anordnungen, die nun getroffen werden mußten, über die gesetzlichen Eigenschaften, die Wahl dieser Richter u. s. w., gehörten zur Ausbildung des schon vorhandenen Instituts.

---

361) Legg. Langob. Liutpr. Lib. VI. c. 8.

Diese ganze Ansicht läßt sich an dem Beispiele der ehemaligen Dänischen Geschwornen-Gerichte sehr genau prüfen, und wie mir scheint, hält sie Probe.

Schon der Dänische König Harald, Bruder und Vorgänger Kanuts des Großen, hob das dort übliche Ordale, das glühende Eisen, durch ein Gesetz ganz und gar auf, und befahl dafür den ausschließlichen Gebrauch der Eideshelfer [362]. Wenn nun dies Gesetz auch späterhin keineswegs durchaus erfüllt wurde, so wurde doch dadurch unstreitig der Gebrauch des Ordales in Dänemark vermindert, und der erste Grund zu den spätern dortigen Geschwornen-Gerichten gelegt. Das Jütische Lowbuch (publicirt 1240 von Waldemar II.) enthält nirgends eine Spur von Gottesurtheilen. Hier kommen für die Entscheidung über das Factum in Criminalfällen nur zwei Instanzen vor: Eideshelfer und Geschwornen-Gerichte, oder genau gesprochen, schwörende Richter.

1) Eideshelfer, die also bloß für den Beklagten schwören konnten: diese waren der Regel nach Kionsneffn, und kamen hauptsächlich dann vor, wenn aus irgend einem Grunde die Sache nicht durch Geschworne entschieden wurde; alsdann ging es ganz nach den Regeln des Altgermanischen Verfahrens. Z. B. wenn die Verwandten eines Erschlagenen die Mordanklage nicht bis zum nächsten Landgerichte vorbrachten, so konnten sie nur durch Erlaubniß des Königs ein Geschwornengericht über diesen Mord erlangen. Wurde diese Erlaubniß ihnen

362) Bircherodii annotationes in Aelnothum de vita S. Canuti bei Westphal. l. c. Tom. IV. p. 1587. Note 50. Ideoque Haraldius, Svenonis Esthritii filius, huic purgationi Decreto reiectae publico iusiurandum substituit.

versagt, so ging die Sache nach Altgermanischer Weise: d. h. der Angeklagte hatte die Wahl, entweder das Wehrgeld (die Mannbuße) zu bezahlen, oder mit dem Eide von 12 Kionsneffn die That abzuläugnen [363]). Ebenso bei Verwundungen: wurde die Sache nicht durch die Geschwornen entschieden, so hatte der Beklagte das uralte, ganz unbegrenzte Läugnungsrecht; er konnte sagen, daß er zwar Wunden, aber nicht solche und soviele Wunden geschlagen hätte, und daher nur für soviel büßen und für das Uebrige mit seinen Kionsneffn schwören würde [364]).

Der Kläger konnte aber die Eideshelfer vermeiden, wenn er die Sache vor ein Geschwornen-Gericht brachte. Im Jütischen Low kommen für die verschiedenen Arten der Friedensbrüche folgende Geschwornen-Gerichte vor:

I. Die Sandmänner, d. h. Wahrheitsmänner (von dem Dänischen Worte san, wahr), bei den lateinischen Schriftstellern *Veridici* [365]). Deren gab es in jedem Harde (Vogtei) 8, nämlich 2 in jedem Viertel, wo sie mit Grundeigenthum angesessen sein mußten. Diese erhielten ihr Amt vom Könige für Lebenszeit, wurden vom königlichen Vogt vereidigt, und hatten Sporteln als Einkünfte. Sie richteten, aber schwörend,

---

363) Das Jütische Lowbuch B. 2. K. 9. §. 2. (nach der Holsteinischen Uebersetzung von Blasius Eichenberger) drückt sich hier in echt alterthümlicher Art aus: „Würde de Könink neen Orloff (keinen Urlaub) tho der Naklage geven, so kan de Kleger nicht mehr daruth kryge, alse de rechte Monbote, edder ock vulle Werde (Bürgschaft), vor sovele Geldes, edder ock 12 Man Ende Kionsnäffn.

364) Jüt. Low B. 3. K. 31.

365) Joh. Meyer Compend. Iuris Cimbrici L. 2, c. 1. bei Westphal. l. c. IV. p. 1753.

über folgende Friedensbrüche: Todtschlag, abgehauene Glieder, Verwundungen, Nothzucht und Heerwerk, d. h. jede gewaltsame That in fremdem Hof oder Hause [366]).

II. Die Neffningen oder auch Ransneffningen (von Ran, Raub), Iudices nominati. Diese schwuren um dreierlei Dinge: 1) um einige Arten des Raubes, nämlich Handraub, wenn Einer dem Andern etwas aus der Hand oder vom Leibe raubte; Hausraub, was aus Haus oder Hof geraubt wurde; Feldraub, wenn etwas vom Felde geraubt wurde. 2) Um Diebstahl. 3) Um „unwaringe", d. h. unversehene, absichtlose That. Dieser Neffninge gab es eben soviele in jedem Harde, als der Sandmänner, nämlich 8, in jedem Viertel 2, wo sie gleichfalls mit Grundeigenthum angesessen sein mußten. Sie wurden von den Gemeinden erwählt und durch den königlichen Vogt bloß bestätigt und vereidigt; ihr Amt dauerte nur ein Jahr, und war nicht mit Sporteln verknüpft [367]).

III. Bischofs-Neffningen. Diese hatten über Heiligenbrüche zu richten, d. h. über Gewaltthätigkeiten, die an heiligen Tagen und an heiligen Orten begangen wurden, für welche dem Bischof eine Buße erlegt werden mußte. Sie wurden von den Gemeinden erwählt und durch den Vogt bestätigt, in jedem Kirchspiel 2, und außerdem noch 2 für jedes Viertel der Vogtei; ihre Gewalt dauerte ein Jahr, und war gleichfalls ohne Einkünfte.

---

366) Jütisches Low B. 2. K. 1. 5. 4 u. fgg. mit dem Commentar von Blüting; und Meyer Compendium Iuris Cimbrici L. 2. c. 1—14.

367) Jütisch. Low B. 2. K. 40 fgg. mit dem Commentar von Blüting. — Joh. Meyer L. 2. c. 15 sqq.

Alle diese Geschwornen-Gerichte erscheinen hauptsächlich in Einem Punkte von den Eideshelfern gar sehr entfernt, nämlich darin, daß sie nicht für den einzelnen Fall jedesmal besonders ernannt wurden, sondern ein wirkliches Amt bildeten, welchem die Befugniß richterlich zu schwören ausschließlich zugehörte. — Was dennoch aber über den Ursprung dieser Geschwornen-Gerichte aus den Eideshelfern gar keinen Zweifel lassen kann, ist das von ihnen beobachtete Verfahren, in welchem sie nie als modificirte Eideshelfer erscheinen.

Bei den wirklichen Eideshelfern hatte der Kläger leicht Ursache, die Parteilichkeit derselben zu fürchten; daher war an ihre Stelle ein Geschwornen-Gericht getreten. Daß die Sandmänner und die obigen Neffningen wirklich nur die Stelle Altgermanischer Eideshelfer vertraten, verrathen folgende Züge sehr deutlich:

1) So wie die Eideshelfer, traten auch jene schwörenden Richter niemals von Staats wegen, sondern nur auf Verlangen einer Partei in Function, und zwar des Klägers; denn der Beklagte würde Eideshelfer nach der alten Art gewählt haben[368]).

2) In gewissen Fällen stand es jetzt noch dem Beklagten ganz unbedingt frei, sich der Eideshelfer zu bedienen, alsdann kamen die Sandmänner und Neffningen nicht zum Schwur [369]). Geschwornen-Gericht und Eideshelfer konnten in keinem Falle neben einander vorkommen.

---

368) Jüt. Low B. 2. K. 6. K. 40.
369) Ebend. K. 40. §. 7. 9.

3) So wie nach dem alten Germanischen Verfahren, der Beklagte, ohne einen Beweis von Seiten des Klägers fordern zu dürfen, entweder die That eingestehen oder mit Eideshelfern abläugnen mußte, eben so mußte er auch jetzt entweder eingestehen, oder das Geschwornen-Gericht entschied durch seinen Schwur [370]).

Viel näher aber, als alle die angegebenen Arten der Geschwornen-Gerichte, standen den Eideshelfern

IV. die Hardes-Neffen. Diese schwuren um drei Verbrechen: Mordbrand, Verfälschung und Straßenraub. Dabei bildeten sie aber nicht, wie die übrigen Neffningen, ein dauerndes Amt, sondern wurden für jeden einzelnen Fall besonders ernannt, so wie die alten Eideshelfer. — Die ganze Beschreibung, die das Jütische Low [371]) in folgenden Worten von diesem Institute gibt, ist so, daß man, abgesehen von einzelnen Punkten, durchaus glauben müßte, es wäre von Eideshelfern die Rede.

§. 1.

„Wert dar wol (wer, jemand) angesprafen, umme Falsch, Mordbrandt, ock umme Straten-Roff, davör schal sik de Beklagede entfrien, unde wehren, mit Hardes-Näffn, dat is dre Man uth jderem Fierding (Viertel), de in dem Harde syn."

Nach diesen Worten: „der Beklagte soll sich wehren", kann man nur an Eideshelfer denken.

---

370) Jüt. Low B. 2. K. 40. §. 9.

371) Ebend. B. 5. K. 64.

§. 2.

„Disse 12 Menne schal de Hardes-Vaget, edder „sonst ein ander unpartielik Hardes-Man, de an der „Sake gar neenen Deel heft, en ock nicht anrörende „is, ock beiden Parten, dem Kleger, unde Beklageden, „in der Bort, Schwagerschop, Fründschop, edder jeni„gen Dingen, nicht vorwandt is, uthnömen."

§. 3.

„Doch mach de Beklagede von dissen 12 Mennen „vorscheten (verwerfen) sine apenbaren Unfründe, alse „vörgeschreven is." (Nämlich B. 1. K. 1. §. 6. 7. Hier ist aber von wirklichen Eideshelfern die Rede, die der Kläger zu ernennen hatte, und von denen der Beklagte seine offenbaren Feinde verwerfen durfte. Vgl. Legg. Lang. Rothar. c. 365. — Also verweiset das Jütische Low hier, wo von einem wahren Geschwornen-Gerichte die Rede, auf eine Regel, die es über die Eideshelfer aufgestellt, als ob beide Institute eins und dasselbe wären.)

§. 4.

„Wente nemande schal men nödigen, sick vor Sake „tho Rechte tho wehrende, mit sinen Unfründen."

§. 5.

„Unde disse uthgenömde Menne, de schölen den „Beklageden frien edder vellen."

Dieser Zusatz: „oder fällen", ist das Einzige, woran es sich erkennen läßt, daß hier nicht von bloßen Eideshelfern, sondern von schwörenden Richtern die Rede

ist. Ganz unwidersprechlich ergibt es daher diese ganze Stelle, daß die Hardesneffn, und so gewiß doch auch alle übrigen Geschwornen-Gerichte, modificirte Eideshelfer waren.

Man führt unter den Dänischen Geschwornen-Gerichten noch an:

V. Die Kirchen-Neffn [372]). Dieser erwähnt das Jütische Low nur an einer Stelle [373]), aber so, daß man sie eben sowohl auch für bloße Eideshelfer halten kann.

Somit scheint meine Ansicht über den Ursprung der Geschwornen-Gerichte an dem Beispiele Dänemarks hinreichend erprobt zu sein.

Jene Dänischen Sandmänner und Neffningen scheinen bis zu Anfange des 18ten Jahrhunderts nach und nach verschwunden zu sein, um einem methodischen Beweisverfahren, wie es eine aufgeklärtere Zeit verlangt, Platz zu machen. Für diejenigen, welche heutiges Tages mit so gewaltigem Enthusiasmus für die Einführung der Geschwornen-Gerichte eifern, verdient es wohl bemerkt zu werden, daß in Dänemark dies Institut keinesweges durch einen Gewaltstreich, sondern ganz von selbst durch den fortschreitenden Zeitgeist und auf Verlangen des Volks aufgehoben ist. Zum Beweise hiefür folgendes merkwürdige Privilegium König Friedrichs III. an die Stadt Hadersleben [374]).

---

372) Joh. Meyer Comp. Iuris Cimbr. Lib. 2. c. 33.

373) B. 3. A. 69.

374) Statuta Haderslebensia, bei Westphal Tom. IV. p. 1998.

„Wir Friedrich III. von Gottes Gnaden König zu Dänemark ꝛc. Thun kund hiemit, daß Bürgermeister und Rath Unserer Stadt Hadersleben allerunterthänigst angehalten, Wir geruheten aus angeführten bewegenden Ursachen das gemeine Stadt-Dinge allergnädigst abzuschaffen und dadurch Unsern Unterthanen die Last Processen Verliehrung unnöthiger Zeit und großen Unkostungen zu entheben, daß Wir demnach aus Königl. Gnaden allergnädigst eingewilligt und verordnet haben, dieweil durch solche eheste von Stadt-Voigte, Sandmänner und Neffningen haltender Gerichtinstente der Processus nur verlängert, und die klagenden Partheien in mehren Kosten und Weitläuftigkeit gesetzt worden, dannenhero auch in Unsern andern Schleswigschen Städten solche Dinge längst abgeschaffet worden, daß deswegen hinfüro auch Unsre Stadt Hadersleben u. s. w. —— und also die Sandmänner und Näffninge nunmehro abgestellt seyn sollen. — Urkundlich ꝛc. Copenhagen den 18. Februar 1665."

Zusätze und Berichtigungen.

Seite 5. Zeile 12. statt Familienrecht lies Familienmacht.
— — Note 6. st. Liodgarde l. Liodgarda.
— 10. zu Note 17. füge hinzu: Der Grundsatz, das Kind folgt der ärgern Hand, wird in Lex Rip. T. 58. c. 11. auf eine Ehe zwischen einem Germanischen und einem Römischen Ehegatten angewandt.
— 14. Z. 12. st. Wehrgeldes l. Fehderechtes.
— — Note 23. hinter armis l. se.
— 16. Z. 19. st. Jemandem l. Jemanden.
— 20. N. 30. st. strudio l. strudis.
— 21. Z. 2. hinter Verletzung l. durch That oder Wort.
— 23. N. 33. g. d. E. hinter Tacitus l. G. c. 12. 21.
— 36. N. 54. hinter pedibus l. quem.
— 39. zu N. 56. füge hinzu: s. Fischers Geschichte der deutschen Erbfolge S. 56.
— 47. N. 62. hinter tertius l. dies.
— 50. Z. 12. st. Tienhored l. Tienhoved.
— 54. Z. 11. zu Wargus bemerke: ganz gleichbedeutend mit arg ist das Niedersächsische Wort biester; daher die Biesterfreiheit der Fremdlinge, vgl. Möser Osn. Gesch. S. 76. Noch spricht an manchen Orten das Volk verbiestern statt verirren, in die Fremde gerathen (arg werden). Unter den Ceremonien der Schmiedegesellen, wenn ein Lehrling zum Gesellen gemacht wurde und in die Fremde gehen wollte, kam es ehemals auch vor, daß sie ihm verkündigten, vor dem Thore würden ihn grüne Männer im Teich begrüßen mit dem Ruf: arg, arg. S. Grimm's Altdeutsche Wälder B. 1. S. 91.; unstreitig hat sich hier dies Wort noch in seiner Altgermanisch rechtlichen Bedeutung im Munde des Volks erhalten.
— 64. Z. 6 u. fgg. Leider zu spät hat der Vf. bemerkt, daß die hier angezogene Stelle nicht ganz so lautet, wie er sie sprechen läßt; sie unterscheidet nicht je 3 und 3, sondern 3 Abtheilungen der Gehilfen, ohne deren Zahl zu nennen.
— 65. N. 81. st. Friborger l. Friborges, und g. d. E. statt das Angelsächsische l. der Angelsächsische.
— 70. Z. 7. st. immer l. innere.
— 72. Z. 1. v. u. st. Ausnahme l. Annahme.

Seite 77. Note 91. hinter Vorrede setze ein Komma.

— 88. N. 106. das Citat: G. L. Böhmer gehört zu N. 105.

— 96. Zeile 8. statt wird l. sollte.

— 97. Z. 13. v. u. st. Rechtsgesetzes l. Rechtssatzes.

— 116. Z. 9. st. Urtheil l. Zeugniß.

— 117. Z. 13. st. , setze : und st. würde l. wurde.

— 127. Z. 7. st. 38. l. 43.

— 129. N. 152. st. infacta l. intacta.

— 134. Z. 12. die Worte „mit dem Degen" schließe in ( ), weil sie eine bloße Vermuthung enthalten, die dem Vf. sehr wahrscheinlich ist.

— 146. Z. 2. v. u. hinter mehr l. als.

— 147. Z. 11. st. verwarfen l. verwerfen.

— 151. Z. 2. v. u. st. seinen l. seine.

— 156. Z. 9. st. Papinian l. Papian.

— 166. Z. 7. v. u. st. entgegenstehenden l. entsprechenden.

— 170. Z. 10. v. u. st. nominent l. nominet.

— 172. N. 218. st. Kionsnäffe u. Näffe l. Kionsnäffn u. Näffn.

— 175. Z. 11. st. Mortandus l. Mortaudus.

— 180. N. 239. st. 172. l. 170. 171.

— 185. N. 253. st. 156. l. 164.

— — N. 255. st. con. l. an.

— 187. Z. 11. st. Hanequam l. Hane quam.

— 202. Z. 13. v. u. hinter „eine" l. „desto"

— 207. Z. 3. v. u. st. merkwürdigeres l. merkwürdiges.

— 208. Z. 11. st. Schuldiger l. Schuldige.

— 209. Z. 3. v. u. hinter „beide" l. „gemein"

— 217. Z. 12. v. u. st. des l. der.

— 218. Z. 11. v. u. st. die l. den.

— 220. Z. 3. v. u. vor „Vergehungen" l. „offenbaren"

— 236 Z. 12. st. nur l. nun.

— — Z. 18. hinter esse l. non.

BIBLIOTHECA REGIA MONACENSIS

14.21

BSB Bayerische StaatsBibliothek
MDZ Münchener DigitalisierungsZentrum Digitale Bibliothek

Rogge, Karl August,

Ueber das Gerichtswesen der Germanen ein germanistischer Versuch

Halle 1820

J.pract. 258 r
urn:nbn:de:bvb:12-bsb10554620-9